M ١٠٠٣٩

الفن :	الرقم : ٤٠٠م

العنوان : تبيين الأبحر شرح ملتقى الأبحر الذي الفه ابراهيم بن محمد بن ابراهيم الحلبي

اسم المؤلف : علي بن حسن بن داود

مصادره :

أولـه :

آخـره :

اسم الناسخ :

نوع الخط وتاريخ النسخ : ١١١٣هـ

ملاحظات :

عدد الأوراق : ٣٥٠ عدد الأسطر : ٢٣ المقاس ٢٨ × ١٩ سم

المكتبة المصور عنها المخطوط ورقمه فيها : مصورة من مؤسسة ١٩/ رسالة برقم (٤٣)

زبدة الابحر

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى لولا ان هدانا الله والشكر له على آلائه ونعمائه
التى لا يحصيها الا الله والصلوة والسلام على من هو سيد من ارسله الله الذى هو
امة يجيبين له فى الاخرة الى دار الله وعلى اله واصحابه الطيبين الطاهرين عن النقايص
صحبه باب رسول الله وعلى التابعين لهم و[illegible] العاملين الى يوم فيه قضاة الله اما بعد
فيقول العبد الحقير الفقير المحتاج الى رحمة الله شيخ على بن حسن بن داود القنوى قد التمس منى
بعض الاخوان فى الله ان اجمع لهم شرحا على ملتقى الابحر الذى الفه ابرهيم بن محمد بن ابرهيم الحلبى
رحمه الله شرحا مشتملا على تصوير صوره ومنطويا على عل مسائل التى اشتبه على بعض عباد الله
لانه ليس له شرح فى بلادنا واطراف بلادنا فاجبته الى ذلك مستعينا بالله ومعتصما فى تحريره
عن وقوع الطول وذلل الى الله وما توفيقى فى البداية والنهاية الا بالله والحقير [illegible] بهذا [illegible]
قلة بضاعتى امتثالا بقوله عليه السلام [illegible] عن مسئلتهم ولو كان بشق تمرة [illegible]
لجد بعد تحلية الباطن بالعقايد الدينية واحرها بالاشتغال علم الفقه لان شرف الانسان
فى الدنيا والعقبى ونيل درجات الكمال فيهما لا يحصل الا بتحلية الظاهر بالاعمال الصالحة التى
هى سبب ترقيه الى على مراتب السعادة فى الاخرة وهى لا يحصل الا بعلم الفقه فيكون تعليمه وتعلمه
اهم من تعليم وتعلم ساير العلوم وشرعت هذا الشرح فى شهر رمضان المبارك من سنة تسع وتسعين
والف وختمت بعون الله الملك الوهاب فى رمضان المشرف من سنة ثلثة والف واقتصرت فيه
على ما هو اهم الكلام واتم افادة واستفادة لما رايت طبايع الناس مائلة الى المختصرات ومعرضة
عن المطولات لما فيهم من الكسل والملالات ولما جمعت فهذا الشرح [illegible] الى اخذ هذا
[illegible] ان اسميه بزبدة الابحر ليطابق الاسم المسمى [illegible]
زمن السلطان السلاطين وخاقان الخواقين الغازى المفخم اعنى به السلطان احمد خان بن ابرهيم
خان عمره الله وخلد سلطنته وصانه فى الدارين عما يشينه واسئل الله تعالى ان يجعله سببا

للتقرب وان ينفعنى به يوم الحشر قال المص تيمنا واقتداء لقوله صلى الله عليه وسلم كل امر ذى بال لم يبدأ
باسم الله فهو ابتر واجزع بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذى وفقنا التوفيق جعل الله تعالى
فعل العبد موافقا لما يحبه ويرضاه للتفقه الفقه لغة الفهم واصطلاحا هو العلم والوقوف على المعنى
الخفى الذى يتعلق به حكم محتاج فيه الى النظر والاستدلال ولهذا لا يسمى الله تعالى فقيها
لتنزهه عن الاحتياج اليهما وعن الامام الاعظم ابى ح هو معرفة النفس مالها وما عليها اى ما
ينفع به النفس وما يتضرر به وفيه براعة استهلال فى الدين الذى حبله المتين اى القوى
وفيه استعارة تصريحية حيث ذكر المشبه به وهو الحبل واراد به المشبه وهو الدين وفضله المبين
اى الظاهر وميراث الانبياء والمرسلين النبى من له الهام الالهى بعثه الله تعالى الى الخلق لتبليغ ما الهم اليه
والرسول قد يستعمل مرادفا له وقد يخص بمن له كتاب ربانى والهام الالهى فيكون النبى عليه السلام اعم
فح يكون بينهما عموم وخصوص مطلق ومحجة الدامغة اى الظاهرة الواضحة وهى فى الاصل الشجة التى
تصل الى ام الدماغ على الخلق اجمعين والمحجة اى طريقه الواسع السالكة الى اعلى عليين والصلوة
اى الرحمة الكاملة والسلام جمع بينهما امتثالا لقوله تعالى صلوا عليه وسلموا تسليما على خير خلقه
محمد عطف بيان له المبعوث رحمة للعالمين اشارة الى قوله تعالى وما ارسلناك الا رحمة للعالمين
وفيه تعظيم بليغ لشانه عليه السلام وعلى اله اصله اهل قلبت هاؤه همزة على غير القياس وهو
مستعمل فى الاشرف خاصة وصحبه الصحابة من رأى النبى مؤمنا به والتابعين التابع من رأى صحابة
والعلماء العاملين وبعد اى بعد حمد الله تعالى والصلوة على النبى عليه السلام فيقول الفقير اى
المحتاج الى رحمة ربه الغنى ابرهيم بن محمد بن ابرهيم الحلبى صفة نسبية للمص اذ الغرض بيان لا ابياه
غيره قد سألنى مقول القول بعض طالبى الاستفادة ان اجمع له كتابا يشتمل على مسائل القدورى
والمختار والكنز والوقاية بعبارة سهلة غير مغلقة فاجبته الى ذلك واضفت اليه اى ضممت ملتمسه
بعض ما يحتاج اليه المط من مسائل المجمع اى مجمع البحرين ونبذة من الهداية وصرحت بذكر الخلاف
بين ائمتنا الثلثة يعنى ابا ح وابا يوسف ومحمدا وقدمت اقاويلهم ما هو الارجح واخرت
غيره اى غير الارجح الا ان قدمته بما يفيد الترجيح بقوله وهو المختار للفتوى او وعليه الفتوى

او به يفتى او نحو ذلك فح عكس بان اخر الارجح وقدم غيره واما الخلاف الواقع بين المتاخرين
المتاخرون من شمس الائمة الحلوانى الى حافظ الدين البخارى والخلف من محمد بن الحسن الى شمس الائمة
الحلوانى والسلف من ابى ح الى محمد بن الحسن كذا فى الواقعات او بين الكتب المذكورة فكل ما صدرته بلفظ قيل
او قالوا وان للوصل كان اى ما صدر بلفظ قيل او قالوا مقرونا بالاصح فانه اى ما صدر مرجوح بالنسبة
الى ما ليس كذلك ومتى ذكرت لفظ التثنية بقوله هما او قالا او نحوهما من غير قرينة تدل على مرجعها فهو
لابى يوسف ومحمد ولم ال جهدى ولم اقصر سعيا فى التنبيه على الاصح والاقوى وما هو المختار للفتوى وحيث
اجتمع فيه اى فى هذا الكتاب الكتب المذكورة سميته ملتقى الابحر ليوافق الاسم المسمى والله سبحانه اسئل
ان يجعله خالصا لوجهه الكريم وان ينفعنى به اى بهذا الكتاب يوم لا ينفع مال ولا بنون الا من
اتى الله بقلب سليم **كتاب الطهارة** الكتاب لغة اما مصدر بمعنى الجمع سمى به المكتوب
للمبالغة او فعال بنى للمفعول كاللباس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع واصطلاحا مسائل اعتبرت
مستقلة شملت انواعا او لا والطهارة مصدر طهر الشيء بفتح الهاء وضمها والاول افصح وهى
لغة النظافة وخلافها الدنس وشرعا النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل وتيمم وغسل
اليدين والثوب ونحوه وانما وحدها لانه فى الاصل مصدر يتناول القليل والكثير ومن جمعها
قصد التصريح به قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وايديكم
الى المرافق وامسحوا برؤسكم وارجلكم الى الكعبين افتتح بهذه الاية تيمنا ولان الدليل اصل والحكم
فرعه والاصل مقدم بالرتبة ففرض الوضوء غسل الاعضاء الثلثة ومسح الراس الفرض لغة القطع والتقدير
وشرعا حكم لزم بدليل قطعى وحكمه استحقاق تاركه بلا عذر العقاب وكفر جاحده وقد يقال لما يفوت الجواز
بفوته كالوتر يفوت بفوته جواز صلوة الفجر للمتذكر له والاول يسمى فرضا اعتقاديا والثانى فرضا عمليا
والمراد ههنا هو الاول لثبوته بالتواتر فان قيل اية الوضوء مدنية بالاتفاق والصلوة فرضت بمكة فيلزم
كون الصلوة بلا وضوء الى حين نزولها قلنا لا يلزم لما قال فى مجمع البيان روى ان النبى عليه السلام كان
اذا احدث امتنع من الاعمال كلها حتى انه لا يرد جواب السلام حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الاية
فيجوز ثبوت الوضوء بالوحى الغير المتلو والاخذ من الشرايع السابقة كما يدل عليه ما روى انه عليه السلام

حين توضأ ثلثا ثلثا قال هذا وضوئى ووضوء الانبياء من قبلى فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذا الطريق فما
فائدة نزول الاية قيل لعلها لتقرير امر الوضوء وتثبيته فانه لما لم يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة
احتمل ان لا يهتم الامة بشانه ويتساهلوا فى مراعات شرائطه واركانه بطول العهد عن زمن الوحى
وانتقاص الناقلين يوما فيوما بخلاف ما اذا ثبت بالنص المتواتر الباقى فى كل زمان على كل لسان
وايضا اذا ورد فيه الوحى المتلو يتاتى فيه اختلاف العلماء الذى هو رحمة الوضوء لغة النظافة وشرعا
غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الراس المسح اصابة اليد المبتلة العضو اما ببلل يأخذ من الاناء
او ببلل باقيا بعد غسل عضو من المغسولات ولا يكتفى البلل الباقى فى يده بعد مسح عضو من الممسوحات
ولا ببلل يأخذه من بعض اعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا وكذا فى مسح الخف اعلم ان
نقل البلة فى الوضوء من بعض اعضائه الى البعض لا يجوز وجاز فى الغسل لان اعضاء الوضوء مختلفة
حقيقة وعرفا اما حقيقة فظاهر واما عرفا فانها لا تغسل بمرة واحدة وعضو واحد حكما نظرا الى
الدخول تحت خطاب واحد فتعارض الاختلاف الحقيقى مع الاتحاد الحكمى فترجح الاختلاف بالعرف ولا
كذلك الغسل فان جميع الاعضاء متحد حكما وعرفا فترجح اتحاد الحكمى بالعرف والوجه ما بين قصاص الشعر
واسفل الذقن وشحمتى الاذنين الوجه اسم لما يواجه الناظر اليه القصاص بالضم حيث ينتهى اليه الشعر فى
بعض المقدم منبت الشعر عاليا بهذا القيد يخرج النزعتين وهما جانبا الجبهة لان المراد بمنبت الشعر محل نباته غالبا سواء
نبت او لا الذقن للانسان مجتمع اللحيين فيفرض ما بين العذار والاذن خلافا لابى يوسف والمرفقان والكعبان
يدخلون فى الغسل خلافا لزفر فانه عنده لا يدخل المرفقان والكعبان فى الغسل لان الغاية لا تدخل تحت
المغيا ونحن نقول اذا كانت الغاية من جنس المغيا تدخل كما فيما نحن فيه والا لا تدخل كالليل فى الصوم والمفروض
فى مسح الراس قدر الربع واعلم ان المفروض فى مسح الراس ادنى ما يطلق عليه اسم المسح وهو شعرة او ثلث شعرات
عند الشافعى عملا باطلاق النص وعند مالك الاستيعاب فرض كما فى قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا
ربع الراس والجواب عن الشافعى ان الاية مجملة لا مطلقة كما زعم لان المسح لغة امرار اليد فيكون له حد وهو
غير معلوم فيكون مجملة وفعله عليه السلام انه مسح على ناصيته يكون بيانا ويمكن ان يجاب عن مالك بان
الاستيعاب فى التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة التى يجوز بها الزيادة على الكتاب وان مسح الوجه
فى التيمم قايم مقام غسله فحكم الخلف فى المقدار حكم الاصل ولا كذلك فيما نحن فيه وقيل يجزئ مقدار وضع ثلثة

لانه لا يصدق عليه المسح لا لغة ولا اصطلاحا ما علم في المحيط

اصابع اقامة للاكثر مقام الكل ولو وضع اصبعا او اصبعين لا يجوز يعني لو وضع اصبعا او اصبعين فمدهما
مقدار ربع الرأس لم يجز عندنا خلافا لزفر ويفرض مسح ربع اللحية في رواية يعني المفروض في اللحية مسح ربعها
عند ابي حنيفة لان ما تحت اللحية لما سقط غسله لتعسره وجب مسحه كالجبيرة والممسوح لا يجب استيعابه
فيقدر بالربع كمسح الرأس والاصح مسح ما يلاقي البشرة يعني روي عن ابي حنيفة ان فرض اللحية مسح ما يلاقي
الوجه دون ما استرسل وهذه الرواية اصح لانه لما سقط فرضية غسل ما تحت اللحية انتقل فرضيته الى خلفه
وهو المسح وسننه وهي مع تفاوت انواعها ما يوجر على فعله ويلام على تركه غسل اليدين الى الرسغين ابتداء
لانهما آلة التطهير فيبدأ بغسلهما والتسمية يعني يسن عند ابتداء الوضوء ذكر اسم الله تعالى مثلا ان يقول
بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام ولو قال لا اله الا الله او الحمد لله صار مقيما لسنة التسمية
قالوا لو سمى في اثنائه لا يكون مقيما للسنة ولو سمى في اثناء الطعام يكون مقيما للسنة وقيل هي مستحبة
وهو ما يوجر على فعله ولا يلام على تركه والسواك وهو يجيء بمعنى الشجرة التي يستاك بها وبمعنى
المصدر وهو المراد ههنا فلا حاجة الى تقدير استعمال السواك ومن قدر نظر الى المعنى الاول وهو
سنة لانه عليه السلام واظب عليه وقال اوصاني جبريل عليه السلام بالسواك لقوله عليه السلام صلوة بالسواك
افضل من سبعين صلوة بلا سواك ولقوله عليه السلام عليكم بالسواك فانه مطهرة للفم مرضات
للرب وقال عليه السلام السواك يزيد في الحفظ ويذهب البلغم قالوا والاصح انه مستحب وغسل الفم بمياه والانف
بمياه وانما قال بمياه ولم يقل ثلثا ليدل على ان المسنون التثليث بمياه جديدة وانما كرر ليدل على تجديد
الماء لكل منهما خلافا للشافعي فان المسنون عنده ان يمضمض ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم
هكذا وسن ايضا المبالغة فيهما وهي في الاول ان يصل الماء الى رأس حلقه وفي الثاني ان يجاوز
المارن كذا في الخلاصة الا اذا كان صائما لان فيها احتمال انتقاضه وتخليل اللحية وهو ان يدخل اصابع يديه في خلال
لحيته من الاسفل الى الاعلى ظاهر الكفين الى الوجه بعد التثليث والاصابع من اليدين والرجلين بعد التثليث
وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى فيبدأ من خنصر رجله اليمنى
ويختم بخنصر رجله اليسرى من الاسفل وهو سنة لقوله عليه السلام خللوا اصابعكم قبل ان تتخلل نار
جهنم قيل هذا اذا وصل الماء الى اثنائها وان لم يصل بان كانت مضمومة فالتخلل واجب وهو المختار ويراه
ابو يوسف في اللحية سنة لانه عليه السلام كان اذا توضأ يشبك اصابعه في لحيته وقيل هو في اللحية عند الامام فضيلة

ومحمد

ومحمد لان السنة يكون لاكمال الفرض في محله وداخل اللحية ليس بمحل اقامة فرض الغسل فيحمل ما رواه
على الفضيلة كذا في ابن ملك وتثليث الغسل لاعضاء الوضوء المغسولات والنية اي قصد القلب بالوضوء
او رفع الحدث او امتثال الامر في ابتداء الوضوء والترتيب المنصوص عليه في آية الوضوء واستيعاب الرأس
بالمسح وهو سنة لاكمال الفرض وفي التبيين الاظهر في كيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم رأسه
ويمدهما الى قفاه ثم يمسح اذنيه ولا يكون الماء مستعملا لان الرأس والاذنين عضو واحد لقوله
عليه السلام الاذنان من الرأس وهو سنة مرة اي لا يجعل تثليث الاستيعاب سنة وقال الشافعي
هو سنة لان الرأس ممسوح فيثبت كالمغسول ولنا انه مسح فلا يسن تثليثه كمسح الخف وقياسنا
اولى لانه قياس الممسوح على الممسوح بخلاف قياسه وقيل هذه الثلثة مستحبة والولاء بكسر الواو وهو غسل
الاعضاء على التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء قبل الفراغ من غسل العضو الثاني ومسح
الاذنين داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه بماء الرأس لما مر ومستحبه التيامن اي الشروع من جانب اليمين
ومسح الرقبة لا الحلقوم فان مسحه بدعة كذا في الظهيرية ومن ادابه استقبال القبلة عند الوضوء ودلك
اعضائه وادخال خنصره صماخ اذنيه وتقديمه على الوقت لغير المعذور فان وضوء المعذور ينتقض عند
زفر بدخول الوقت فالاحوط له ان يحترز عنه خروجا عن الخلاف وتحريك خاتم الواسع وعدم الاستعانة
بالغير وعدم التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع احترازا عن الماء المستعمل والجمع بين نية
القلب وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو والدعاء بالماثورات عنده والصلوة على النبي عليه السلام
بعده وان يقول بعده اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين وان يشرب بعده من فضل وضوئه
مستقبل القبلة قائما قالوا لم يجز شرب الماء قائما الا هنا وعند زمزم ومكروهه لطم الوجه بالماء
والاسراف فيه وتثليث المسح بماء جديد ذكره الزيلعي ونقل في معراج الدراية عن مبسوط شيخ الاسلام
التثليث بماء واحد لا بأس به وبمياه بدعة والمعاني الناقضة له خروج شيء من احد السبيلين سوى ريح
الفرج او الذكر لانه لا ينبعث عن محل النجاسة وخروج نجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة وبالكسر ما لا يكون
طاهرا من البدن ان سال بنفسه الى ما يلحقه حكم التطهير في الوضوء او الغسل والقيء ملاء الفم ولو طعاما
او ماء او مرة او علقا لا بلغما مطلقا سواء كان نازلا من الرأس او صاعدا من الجوف وسواء كان ملاء
الفم او لا لانه لزوجة لا يتداخله النجاسة خلافا لابي يوسف في الصاعد من الجوف اذا كان ملاء الفم

لتنجسه بالمجاورة ويشترط في الدم المايع والقيح مساوات البزاق لا الملاءة خلافا لمحمد فانه اعتبر شرط
الامتلاء اعتبارا لساير القي وهو يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل ملاء الفم بغثيان واحد
نقض عنده وان اختلف المجلس بجمع ما قاء قليلا قليلا وابو يوسف اتحاد المجلس يعني لو قاء متفرقا
بحيث لو جمع صار ملاء الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملاء الفم في مجلس واحد نقض
عنده وان تعدد الغثيان وما ليس حدثا ليس بنجس بكسر الجيم فلا نقض بالجرح القايم والرعاف الدايم
كذا في الايضاح من قي ونحوه اما القي فلان قليله يخرج من اعلى المعدة وهو ليس بمحل النجاسة واما
الدم فلان قليله غير مسفوح فلا يكون محرما للاية فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يوكل لحمه اما فيما
لا يوكل لحمه كالادمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال بحله على طهارته قلنا لما حكم بحرمة
المسفوح بقي غير المسفوح على اصله وهو الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يوكل لحما ولا لاطلاق
النص ثم حرمة غير المسفوح في الادمي بناء على حرمة لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة
فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما والجنون والسكر الذي حصل به في المشية
تمايل والاغماء وهو ضرب مرض يضعف القوى ولا يزيل بخلاف الجنون فانه يزيله اما الاغماء والسكر
فلزوال المسكة بهما واما الجنون فلعدم تميز الحدث عن غيره واعلم ان الجنون والاغماء ينقضان الوضوء
على اي هيئة كانا وكذا السكر وقهقهة بالغ في صلوة ذات ركوع وسجود وهي ما يكون مسموعا له ولجيرانه
واما الضحك المسموع له فقط فلا يبطل الوضوء بل الصلوة والتبسم الغير المسموع له ولجيرانه لا يبطل شيئا منهما
وشرط كون المصلي يقظان في صلوته ويصلي بالتوضي وهو مباشرة الوضوء احترازا عن قهقهة
نايم في صلوته ووضوء في ضمن الغسل وشرط كونها في صلوة ذات ركوع وسجود لان النص الوارد
فيه وهو قوله عليه السلام الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة جميعا ورد في صلوة
مطلقة فيقتصر عليها لانه ورد على خلاف القياس فيقتصر على مورده كما هو الاصل في الوارد على
خلاف القياس فلا ينقضه غير القهقهة وقهقهة الصبي والنايم والمغتسل والقهقهة خارج الصلوة
ولا في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان افسدتهما وقال الشافعي لا تنقض كما قبل الشروع في الصلوة
ولنا ان الاعرابي الذي في عينيه سوء تردى في بئر عليها خصفة فضحك بعض من كان خلف رسول الله
عليه السلام فقال عليه السلام الحديث المذكور انفا وهو خبر الواحد والاخذ بخبر الواحد اولى من

القياس

جمع بدل

تمايل بدل

المجي صح

القياس ومباشرة فاحشة وهي ان يباشر امراته مجردين وانتشر آلته واصاب فرجه فرجها وهي تنقض وضوء
الرجل والمراة لان هذه الحالة يغلب فيها خروج المذي فاقيم السبب الغالب مقام المسبب خلافا لمحمد
ونوم مضطجع او متكئ على احد وركيه او مستند الى ما لو ازيل لسقط وفي المحيط ان لم يكن مستقرا على الارض كان
محدثا وان كان مستقرا فلا وهو الاصح وفيه لو نام قايما او قاعدا فسقط ان انتبه قبل السقوط او حالة
او سقط نايما فانتبه من ساعته لم ينتقض وان استقر نايما ثم انتبه انتقض ولو نام على دابة هي عريان
ان كان حال الصعود والاستواء لم يكن حدثا وفي حال الهبوط حدث وانما ينقض في هذه الحالات لان
امساك الريح يزول في هذه الهيئات لزوال قوة الماسكة لا نوم قايم او قاعد او راكع او ساجد اذا
رفع بطنه عن فخذيه وابعد عضديه عن جنبيه والدليل عليه ما روي انه عليه السلام قال اذا نام العبد
في سجوده يباهي الله تعالى الملائكة فيقول انظروا الى عبدي روحه عندي وجسده في طاعتي انما يكون جسده فيها
اذا بقي وضوءه ولا خروج دودة من جرح او لحم سقط منه اي الجرح والدودة الخارجة من الجرح لا ينقض
لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارجة من الدبر فينقض لان خروج القليل منه ناقض
ومن الاحليل لا لانها خارجة من الجرح ومن قبل المراة فيه اختلاف المشايخ ومس ذكر يعني اذا مس رجل ذكره
بباطن كفه لا ينتقض وضوءه عندنا خلافا للشافعي قيدنا بباطن الكف لان المس بظاهر الكف او بالاصابع
لا ينقض اتفاقا له ما روي انه عليه السلام قال من مس ذكره فليتوضأ ولنا ما روي انه قال عليه السلام لما سئل
عن توضوء من مس الفرج قال له لا او امراة يعني مس الرجل بشرة الامراة الاجنبية الكبيرة او مس الامراة
بشرة الرجل الاجنبي بشهوة او بغيرها غير ناقض لوضوء الماس عندنا خلافا للشافعي له قوله تعالى او لا
مستم النساء الاية وقلنا معناه او جامعتموهن وفرض الغسل غسل الفم والانف وساير البدن حتى داخل
القلفة في الاصح وغسل السرة والشارب والحاجب وجميع اللحية اي يجب ايصال الماء اثناء اللحية كما يجب
الى اصولها ان لا حرج فيه كذا في المحيط والفرج الخارج ذكره في الخلاصة وذلك لان قوله تعالى فاطهروا
صيغته مبالغة يقتضي وجوب غسل ما من ظاهر البدن ولو من وجه كالاشياء المذكورة لا غسل
ما فيه حرج كالعين وثقب انضم لقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج لا دلكه وقال مالك هو
شرط قيل ولا ادخال الماء جلدة الاقلف يعني عند البعض لا يجب ايصال الماء اليها في الغسل مع
انها ينتقض الوضوء اذ نزل البول اليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء

وان كان فى اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ولو غمض وقد بقى فى اسنانه طعام فلا
بأس به ولو بقى عجين فى الظفر فاغتسل لا يجزئ وفى الدرن يجزئ اذ هو متولد من هناك وكذا الطين
لان الماء ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر فى هذا الحرج واذا ادهن فامر الماء فلم يقبل
يجزئ وسنته غسل يديه وفرجه ونجاسته ان كانت والوضوء الا رجليه وتثليث الغسل المستوعب لجميع البدن
بان يبدأ بمنكبه الايمن ثم الايسر ثم رأسه وهو الاصح وقيل يبدأ بالايمن ثلثا ثم بالرأس ثم الايسر وقيل
يبدأ بالرأس ثم غسل الرجلين لا فى مكانه ان كان فى مستنقع الماء حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل
الرجلين هناك وليس على المرأة نقض ضفيرتها ولا بلها ان بل اصلها وفيه اشارة الى انها لو كانت منقوضة
يجب غسلها اخص المرأة بالذكر لقوله عليه السلام لام سلمة يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على الرجل
نقضها وقيل اذا كان الرجل ضفر الشعر كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط ان يجب وفرض لانزال
منى وانما وجب الغسل بخروج المنى ولم يجب بخروج بول وغائط مع ان نجاستهما اغلظ من نجاسة المنى قال
المشايخ رحمهم الله السر فيه ان شان المؤمن ان يكون متوجها الى خالقه ومولاه وذاكرا ابدا ولا يغفل لحظة
فلما عرض له تلذذ نفسانى فى حالة الانزال ترك توجه مولاه وذكره ونسى طاعته فيجنى جناية عظيمة
فكانه خرج من زمرة اهل الاسلام ولحق بزمرة الكفر وتنجس فوجب الغسل كفارة لذلك الذنب
وحرمة تلك الجناية مسموع من بعض المكاشف ذى دفق وشهوة ولو فى نوم عند انفصاله لا خروجه
خلافا لابى يوسف قيد بشهوة لانه اذا خرج بحمل شئ ثقيل ونحوه لم يفرض خلافا للشافعى ثم الشهوة
شرط وقت الانفصال عند ابى ح ومحمد ووقت الخروج عند ابى يوسف حتى ان انفصل عن مكانه بشهوة
واخذ رأس العضو حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما لا عنده وان اغتسل قبل
ان يبول ثم خرج بقيته منى يجب غسل ثان عندهما لا عنده ولرؤية مستيقظ لم يتذكر الاحتلام
بللا ولو مذيا خلافا له لان الظاهر انه منى رق بهواء اصابه والمذى بسكون الذال المعجمة ماء رقيق
ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله ولايلاج حشفة او قدرها من مقطوعها الحشفة ما فوق الختانة
من الذكر كذا فى المغرب فى قبل او دبر من ادمى حى وان لم ينزل على الفاعل والمفعول ولانقطاع
حيض ونفاس لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التشديد ولما كان الانقطاع سببا
للغسل فاذا انقطع ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال اذ وقت الانقطاع كانت كافرة وهى غير مأمورة

[illegible]

بالشرايع

بالشرايع عندنا ومتى اسلمت لم يوجد السبب وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها
غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع غير مستمر فافترقا لا بمذى وودى
الودى بسكون الدال المهملة ماء غليظ يعقب البول وايضا لا يجب بحقنة ولا بادخال اصبع ونحوه فى الدبر
واحتلام بلا بلل لانه تفكر فى النوم كما فى اليقظة بلا انزال وايلاج فى بهيمة او ميت بلا انزال لقلة الرغبة
ولان فرج البهيمة ليس بمحل الشهوة حتى لو كان كذلك لوجب ستره ولو اتى عذراء ولم يزل عذرتها لا غسل
عليهما ما لم ينزل كذا فى الدرر لان العذرة تمنع من التقاء الختانين كذا فى المنتقى وسن للجمعة والعيدين
والاحرام وعرفة ووجب للميت كفاية اى وجب على الحى ان يغسل الميت وجوبا بطريق الكفاية حتى لو فعل
البعض سقط عن الكل والا اثم الكل وعلى من اسلم جنبا لان الجنابة امر مستمر كما مر والا ندب ولا يجوز لمحدث
مس مصحف الا بغلاف منفصل لا متصل فى الصحيح والمراد بالغلاف المنفصل الجلد غير المشرز فى المتصل
خلافه وكره بالكم لمحدث دون تلاوته لان الحدث حل اليد دون الفم ولهذا لم يجب غسله فى الوضوء
والجنابة حلت كليهما واما كتابة المصحف اذا كان موضوعا على لوح بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابى يوسف يجوز
وعند محمد لا وكره بالكم ولا يمس درهما فيه سورة الا بصرة اراد درهما عليه اية من القران وانما قال
سورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوه على الدراهم ولا جنب دخول المسجد لقوله عليه السلام
فانى لا احل المسجد لحائض ولا لجنب الا لضرورة كان يكون باب بيته الى المسجد وحرم عليه الطواف
بالكعبة لانه فى المسجد ولو قطعنا النظر عن ان يكون فى المسجد الحرام لا يجوز له الطواف ايضا كذا
فى المستصفى ولا قراءة القران ولو دون اية لا على وجه الدعاء والثناء ويجوز له الذكر والتسبيح
والدعاء لقوله عليه السلام لا يقرأ الجنب والحائض شيئا من القران قيدها الطحاوى بالاية التامة
وهو رواية عن ابى حنيفة وعليه الاكثرون وقيل ما دونها ايضا واما قراءته بقصد الذكر والثناء نحو بسم الله
الرحمن الرحيم والحمد لله رب العالمين وتعليم القران حرفا حرفا فلا بأس به اتفاقا كذا فى المحيط ومثال الدعاء
نحو ربنا اتنا فى الدنيا حسنة وفى الاخرة حسنة وقنا عذاب النار ويكره له قراءة التورية والزبور
والانجيل لا القنوت لانه كسائر الادعية ودفع المصحف للصبى لان فى تكليفهم بالوضوء حرجا بهم
وفى تأخيره الى البلوغ تقليل حفظ القران فرخص للضرورة والحائض والنفساء كالجنب فى الاحكام
المذكورة فصل ثم لما فرغ من الوضوء والغسل شرع فى بيان ما يحصلان به فقال ويجوز الطهارة

ثم الماء المطلق وهو الماء الذي بقي على اصل خلقته ولم يخالطه نجاسة ولم يغلب عليه شيء طاهر كماء السماء
والعين والبئر والاودية والبحار وان غير طاهر بعض اوصافه اي الطعم واللون والريح كالتراب والزعفران
والاشنان والصابون وانما عد هذه الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط من جنس الارض كالتراب
او شيئا آخر يقصد بخلطه التطهير كالاشنان والصابون او شيئا اخر كالزعفران واما ماء الثلج فان كان ذائبا
بحيث يتقاطر يجوز والا لا او انتن بالمكث لانه تغير احد اوصافه وهو غير مانع لا بماء خرج عن طبعه
وهو الرقة والسيلان بكثرة الاوراق او بغلبة غيره او بالطبخ او اعتصر من شجر او ثمر كالاشربة نظير لما اعتصر
من الشجر والخل نظير لما اعتصر من الثمر فشراب الدياس معتصر من الشجر وشراب العنب ونحوه معتصر من الثمر وماء
الورد وكذا كل ما اعتصر من النبات لان الخارج بالعلاج يدل على انه كامل الامتزاج بمجله وماء الباقلاء
وهذا نظير ما غلب عليه غيره والمرق نظير ما غلب عليه غيره بالطبخ واما الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى
اذا رفع في الكف يظهر لون الاوراق لا يجوز الوضوء لانه كماء الباقلاء ولا بماء قليل وقع فيه نجس ما لم يكن
غديرا لا يتحرك طرفه المتنجس بتحريك طرفه الاخر او لم يكن عشرا في عشر وعمقه ما لا تنحسر الارض بالغرف وما بهما
واحد لانه اذا كان عشرا في عشر لا يتحرك طرفه المتنجس بتحريك طرفه الاخر كما تدل عليه عبارة مجمع البحرين
فاذا كان عشرة اذرع في عشرة اذرع بذراع الكرباس يكون وجه الماء مائة ذراع وتصويره انه اذا وضع
اربعة اذرع على الارض بحيث يكون ما بينها شكل مربع صار ما بينها شكلا مربعا فيكون وجه الماء مثل هذا
الشكل المربع مائة مرة يعرف بعلم الهندسة واما عمقه فهو ما لا ينكشف الارض بالغرف للتوضي وقيل للاغتسال
واذا كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع النجاسة وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب
وعند مشايخ العراق لا يتوضأ من جانب الوقوع فيهما والحوض اذا كان اقل من عشر في عشر لكنه عميق فوقعت
فيه النجاسة ثم انبسط وصار عشرا في عشر فهو نجس ولو وقعت فيه النجاسة وهو عشر في عشر ثم اجتمع الماء
فصار اقل من عشر في عشر فهو طاهر كذا في التاتارخانية الحوض المدور يعتبر فيه ستة وثلثون ذراعا
هو الصحيح فان هذه المقدار اذا ربع كان عشرا في عشر وهو برهن عند الحساب كذا في الظهيرية فانه كل ماء
وهو ما يوهم بينه فيجوز به الطهارة ما لم ير اثر النجاسة وهو لون او طعم او ريح اختلفوا في حد الجاري
فالحد الذي ليس في دركه حرج ما يذهب بتبنة او ورق وكل ماء ضعيف الجريان اذا توضأ يجب ان
يجلس بحيث لا يستعمل غسالته او يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب غسالته وان كان حوض صغير

يدخل

يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب يجوز الوضوء من جميع الجوانب وعليه الفتوى من غير تفصيل
بين ان يكون اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز والماء المستعمل طاهر غير مطهر هو المختار وهو
قول محمد رواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى وعن الامام انه نجس مغلظ وعن ابي يوسف رواية عنه
ايضا انه مخفف وهو ما استعمل لقربة او لرفع حدث اما القربة فبان توضأ للصلوة او مس المصحف او دخول
المسجد ونحوها او توضأ توضأ على نور واما لرفع الحدث فبان توضأ محدث للتبرد او التعليم لان الحدث
نجاسة حكمية فاذا ازالت بالماء تفسده خلافا لمحمد فانه عين الاول فقط وقال لا يصير مستعملا الا
باقامة القربة لان نجاسة الاثام ينتقل اليه ويصير مستعملا اذا انفصل عن البدن وقيل اذا استقر
في مكان ولو انغمس جنب في البير بلا نية فقيل الماء والرجل نجسان عند الامام يعني من انغمس البير لطلب الدلو
فماء البير والجنب المنغمس كلاهما نجسان عند ابي حنيفة لان الماء قد تنجس لاسقاط الفرض عن بعض
الاعضاء باول الملاقات والرجل جنب لبقاء الحدث في بقية الاعضاء والاصح ان الرجل طاهر والماء
مستعمل عنده هذه رواية اخرى عن ابي حنيفة وهو الاصح لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل
الانفصال فلا يكون باول الملاقات نجسا فيطهر الرجل عن جنابته فيحل له القراءة لو تمضمض واستنشق
قبله او دخل الماء في فيه هذا اذا لم يكن على بدنه نجاسة حتى لو كان مستنجيا بالحجر يتنجس البير ولا يطهر
الرجل وعند ابي يوسف هما بحالهما يعني عند ابي يوسف الرجل نجس لان الصب شرط لازالة الحدث عنده
ولم يوجد فبقي جنبا والماء طاهر لانه لم يزل من البدن حدثا وعند محمد الرجل طاهر والماء طهور لان
الماء مطهر بعينه فيطهر لان الصب ليس بشرط عنده ولا يتنجس الماء لان نية التقرب شرط التنجس
عنده ولم يوجد وموت ما يعيش في الماء فيه لا ينجسه كالسمك والضفدع والسرطان لانه مات في
معدنه فلا يعطى له حكم النجاسة كبيضة حال محها دما وفي غير الماء قيل غير السمك يفسده لانعدام
المعدن وقيل لا يفسده لانعدام الدم وهو الاصح كذا في الهداية ثم ضفدع البحري والبري سواء
وقيل البري يفسده ويفرق البحري من البري بانه كان بين اصابع البحري حايل كالبط بخلاف البري
وما تولد في البر ويعيش في الماء كالبط والاوز فان موته في الماء يفسده وكذا موت ما لا نفس له
سائلة كالبق والذباب والزنبور والعقرب لان النجس هو الدم المسفوح كما ذكرنا ولحديث وقوع
الذباب في الطعام وهو قوله عليه السلام اذا وقع الذباب في طعام احدكم فامقلوه ثم انقلوه لان في احد

جناحيه داء وفي الاخر دواء وقال الشافعي بنجسه لتحلل الاجزاء الميتة في الماء ولنا هذا الحديث وادلة
الشرع لا تتناقض وكل اهاب دبغ فقد طهر لا جلد الادمي لكرامته والخنزير لنجاسة عينه والدباغة ما
يمنع النتن والفساد وان كان تشميسا او تتريبا فان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود نجاسته
ابدا وان كانت بالشمس او بالتراب يطهر اذا يبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة روايتان وعن ابي
يوسف ان صار بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان دباغا وعن محمد جلد الميتة اذا يبس ووقع في الماء لم ينجس
من غير فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة معها من غير فصل والفيل كالسبع يعني قال ابو يوسف
الفيل منتفع به حقيقة فيصير منتفعا به شرعا كسائر السباع وعند محمد كالخنزير نجس العين قالوا ما طهر جلده بالدباغ
طهر بالزكوة وكذا لحمه وان لم يؤكل والمراد بالزكوة ان يذبح المسلم والكتابي من غير ان تترك التسمية عمدا وفي عبارة
المص نظر لان الظاهر ان ضمير طهر الثاني راجع الى ما وهو فاسد لاقتضائه استدراك قوله الآتي وكذا لحمه وان
رجع الجلد لزم تفكيك الضمير كذا في الدرر فحق العبارة ان يقال وما طهر بالدباغ طهر بالزكوة على ان يكون
لفظ عبارة من الجلد لكن يكون في ارجاع ضمير لحمه نوع تكلف وهو ارتكاب المجاز بذكر الحال وارادة المحل
وعن ابي يوسف اذا ذبح الخنزير يطهر جلده بالدباغة كذا في الخلاصة وشعر الميتة وعظمها وعصبها وقرنها
وحافرها طاهر لان الحيوة لا تحلها حتى لا يتألم بقطعها فلا يحلها الموت وهو المنجس والنمو لا يدل على
الحيوة كما في النباتات وفيه خلاف الشافعي وكذا شعر الانسان وعظمه لما مر انفا وافرد عظم الانسان وشعره
بالذكر مع انه فهم مما سبق لمكان الاختلاف فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة به عند محمد
فيجوز الصلوة معه اي مع عظم الانسان حتى من اعاد سنه الى فيه جازت صلوته وان جاوز قدر الدرهم
خلافا لمحمد وبول ما يؤكل نجس خلافا لمحمد ولا يشرب ولو للتداوي خلافا لابي يوسف يعني يجوز شربه للتداوي
عند ابي يوسف ويجوز مطلقا عند محمد ودليل من قال انه نجس قوله عليه السلام استنزهوا البول فان
عامة عذاب القبر منه وهو الحديث عام يتناول ابوال الابل وغيرها لان اللام فيه للجنس نسخ به حديث
العرنيين المخصوص باباحة ابوال الابل ويجوز نسخ الخاص بالعام كذا في الاصول الفقه المسمى بالمنار

فصل تنزح البير لوقوع نجس لا بعر وروث وخثي ما لم يكثر اي تنزح ما فيها من النجاسة والماء
اطلاقا لاسم المحل على الحال والبعر ونحوه لا ينجس ماء البير ما لم يكثره الناظر لان ابار الفلوات بغير
حواجز والدواب تبعر حولها والرياح تلقيها فيها فكان في القليل ضرورة دون الكثير وحده ان يأخذ ربع

وصلما

وجه الماء وقيل ثلثه وقيل لا يخلو دلو من شيء منه والمختار ما ذكر في المتن والرطب واليابس والصحيح والمنكسر
سواء لعموم البلوى واذا وقعت بعرتان عند الحلب من الابل والغنم في المحلب فرميتا من ساعته ولم يبق لها لون لا
ينجس اللبن للضرورة لان من عادتها انها تبعر عند الحلب وان كانت ثلث بعرات ينجس كذا فهم من الدرر ولا بخرء
حمام وعصفور فانه طاهر واذا علم وقت الوقوع حكم بالتنجس وقته والا فمن يوم وليلة ان لم ينتفخ الواقع ولم
يتفسخ في الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلوة اذا توضأوا منها واما في حق غيره فيحكم بنجاستها في الحال
لانه من باب وجود النجاسة في الثوب حتى اذا كانوا غسلوا الثياب بها لم يلزمهم الا غسلها هو الصحيح كذا
قال الزيلعي يؤيده ما قال في معراج الدراية ان الصباغي كان يفتي بهذا ومن ثلثة ايام ولياليها ان انتفخ
او تفسخ جمع بين الانتفاخ والانفساخ ايذانا بان حكمهما واحد في المدة وقالا من وقت الوجدان حتى
لا يلزم اعادة شيء من الصلوة بل غسل ما اصابه ماؤها وعشرون دلوا وسطا الى ثلثين بموت نحو فارة
او عصفور او سام ابرص هذا اذا ماتت وليس بها جراحة فان كانت بها جراحة او هربت الفارة من الهرة او
الهرة من الكلب ينزح جميع الماء اخرجت حية او ميتة لاحتمال خروج النجاسة منهما لشدة الخوف وكذلك
في ذنب الفارة ولو وقع اكثر من فارة فالى اربع ينزح عشرون ولو خمسا فاربعون الى التسع ولو عشرا فجميع الماء
ولو كانت فارتان كهيئة الدجاجة فاربعون وفي السنورين ينزح كلها كذا في الظهيرية واربعون الى
ستين يعني يستحب الزيادة على اربعين فيه وعلى عشرين في المسئلة السابقة بنحو حمامة او دجاجة
او سنور هكذا روي عن سعيد الخدري ولانها ضعف الفارة في الجثة فضعفنا الواجب والاصل
حديث انس انه قال في الفارة اذا ماتت في البير فاخرجت من ساعته ينزح منها عشرون دلوا
وانعقد عليه اجماع الصحابة وكله بنحو كلب وشاة او ادمي اي لموت ما يقاربه في الجثة لما روي ان
ابن عباس وابن الزبير امرا بنزح ماء زمزم حين مات فيها زنجي بعد اخراجه ولانه لثقله ينزل الى قعر البير فيلاقي
جميع الماء ولو اخرج الحيوان الواقع في البير حيا اذا كان غير نجس العين اعني غير الخنزير والكلب عند من يقول
نجاسة عينه ولا خبث عليه لا ينجسها وانتفاخ الحيوة او تفسخه صغير الحيوة وكبيره عند الانتفاخ
والتفسخ سواء لانتشار بلته في اجزاء الماء وتعفنت اجزائه فيه وان لم يمكن نزحها بان كانت معينا نزح قدر
ما كان فيها اي بقدر الماء الذي فيها بان غلب على ظنهم ان جميع ما فيها نزح والانسب ان يؤخذ في بيان القدر
بقول رجلين لهما بصارة في امر الماء وهو الاصح الاشبه بالفقه لكونهما نصاب الشهادة الملزمة ولان

الاصل الرجوع الى اهل العلم عند الابتلاء بامر قال الله تعالى فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون
وروى عن ابى يوسف فيه وجهان احدهما ان يحفر حفرة عمقها وورها مثل موضع الماء منها ويجصص
ويصب الماء فيها فانه امتلأت فقد نزح ماؤها والثانى ان يرسل قصبة فى الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم
نزح عشر دلاء مثلا ثم يعاد القصبة فينظر كم انتقص فان انتقص العشر يقاس عليه باقى الماء ولكنه لا
يستقيم الا اذا كان دور الماء من اول حد الماء الى قعر البير متساويا ويفتى بنزح ماتى دلو الى ثلثمائة
وهو قول محمد رواية عن ابى حنيفة وافتى به بما شاهد فى بغداد لان ابارها كثيرة الماء بمجاورة دجلة
وما زاد على الوسط احتسب به اى بالوسط وقدره ابو حنيفة بالصاع مثلا اذا وسع الدلو الكبير عشرون دلوا
وسطا ينزح به مرة واحدة وقيل يعتبر فى كل بير دلوها وسور الادمى والفرس وما يوكل لحمه طاهر لطهارة
لحم الادمى والفرس لا يوكل لان لكرامتهما ودخل فى الادمى الجنب والكافر والحايض فسور الكل طاهر فى الصحيح
الا حالة شرب الخمر وسور الكلب والخنزير وسباع البهايم نجس لنجاسة لعابهما وفى سور الكلب والخنزير خلاف
مالك والحجة قوله عليه السلام يغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلثا ولان لعابه وصل الى الماء لا الاناء فلما تنجس
الاناء فالماء اولى والخنزير عين نجس على ما مر وفى سباع البهايم كالاسد والفهد والنمر وامثالها خلاف
الشافعى له ان جواز الابتاع والانتفاع دليل طهارته وقلنا لحمها نجس واللعاب متولد منه وسور الهرة
والدجاجة المخلات وسباع الطير وسواكن البيت كالحية والفارة مكروه وفى الهرة خلاف ابى يوسف والشافعى
له ما روى ان النبى عليه السلام يبقى الاناء للهرة فتشرب منه ثم يتوضاء ولهما قوله عليه السلام
الهرة سبع المراد به بيان الحكم وهو نجاسة سورها لكنه بعلة الطواف سقطت نجاسته فبقى كراهته
وما رواه محمول على ما قبل التحريم وانما الدجاجة المخلات اى غير المحبوسة بحيث لا يصل منقارها الى
تحت قدميها فالاحتمال نجاسة منقارها واما سور سباع الطير كالبازى والشاهين وامثالهما فنجس
قياسا لنجاسة لحمها طاهر استحسانا لان منقارها عظم طاهر وكره لاحتمال اختلاط النجاسات واما
سواكن البيت فالقياس ان يكون سورها نجسا لان لحمها حرام لكن سقطت نجاسته بعلة الطواف ايضا
فبقيت كراهته تنزيهة فى الاصح وفى الخلاصة حكم الماء المكروه انه لو توضاء به مع القدرة على الماء
الاخر يجوز مع الكراهة وان كان عادما للماء يتوضاء ولا يتيمم اراد بسباع الطير ما ياكل الميتة وان
لم ياكل مثل البازى الاهلى لا يكره وانما كره سورها لانها تشرب بمنقارها وهو عظم ونجاسة

غير

غير متيقنة ولبث كسباع البهايم فانها تشرب بلسانها وهو رطب بلعابها المتولد من اللحم وسور البغل والحمار
مشكوك فكان ينبغى ان يكون نجسا وهو رواية عن ابى حنيفة الا انه سقط للضرورة والبلوى كما فى الهرة الا انها
فيها اكثر لدخولها المضايق فلو انتفت اصلا كان نجسا كالكلب ولو تحققت كان طاهرا مطهرا فاذا انساقتا
الوجهان يجب المصير الى الاصل وهو الطهارة فى الماء والنجاسة فى اللعاب وليس احدهما اولى فبقى مشكلا
فلا يطهر ما كان نجسا ولا ينجس ما كان طاهرا وهو المراد بقولنا مشكوك وقد تعارضت فيه الاثار
والاخبار فلهذا سمى مشكلا مشكوك والشك لنا والحكم عند الله معلوم وكل شىء عنده بمقدار وفى
الدرر فقيل الشك فى طهارته وقيل فى طهوريته وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا فى الكافى انتهى وقال الزيلعى
هذا اذا كان ام البغل اتانا فطاهر لان الام هى المعتبرة فى الحكم وان كانت فرسا ففيه اشكال لما ذكرنا
من ان العبرة للام الا يرى ان الذيب اذا نزى على شاة فولدت ذيبا حل اكله ويجزى فى الاضحية فكان ينبغى
ان يكون ماكولا عندهما وطاهر عند ابى حنيفة اعتبارا للام وفى غاية السروجى اذا نزى الحمار على الرمكة
لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عند محمد فعلى هذا لا يصير سوره مشكوكا يتوضاء به ان لم يجد غيره ويتيمم
وايا قدم جاز الظاهر ان المراد ان لا يخلو الصلوة الواحدة عنهما دون الجمع فى حالة واحدة حتى لو توضاء
بسور حمار وصلى ثم احدث وتيمم اعاد الصلوة خرج عن العهدة بيقين كذا فى الكفاية وشرح الزاهدى وانما
يجمع بينهما احتياطا للخروج عن العهدة فايهما قدم جاز لان المطهر منهما غير متعين فلا فائدة فى الترتيب
وعرق كل شىء كسوره فى الاحكام المذكورة لان السور مخلوط باللعاب وحكم اللعاب والعرق واحد لان كليهما
متولدان من اللحم لا يرد علينا كون سور الحمار والبغل مشكوكا مع ان عرق الحمار طاهر لان حكم عرق الحمار ثبت
بالحديث المخالف للقياس وهو ان النبى عليه السلام ركب الحمار معروريا والحر حر الحجاز والثقل ثقل النبوة
فلا جرم ان الحمار يعرق ويصيب العرق ثوبه عليه السلام وكان يصلى فى ذلك الثوب وان لم يجد الا نبيذ التمر
يتيمم ولا يتوضاء به عند ابى يوسف وبه يفتى وعند الامام يتوضاء به وعند محمد يجمع بينهما الخلاف فى
نبيذ تمر هو حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضاء به اجماعا سند الامام ان
النبى عليه السلام توضاء به ليلة الجن وقال ابو يوسف نعم لكن حين توضاء به النبى عليه السلام
به لم يجئ اية التيمم بعد فلما جاءت نسخ هذا الحديث بها ولما لم يقف محمد على تاريخهما حكم بالجمع بينهما
والمفتى قول ابى يوسف وهو قول الشافعى ومالك اذ الحكم عند عدم الماء المطلق منقول الى التيمم

باب التيمم هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد التطهير يتيمم المسافر ومن هو خارج المصر
لبعده عن الماء ميلا وهو ثلث الفرسخ والفرسخ اثنى عشر الاف خطوة وفي رواية الحسن الميل انما معتبر اذا كان
في طرف غير قدامه حتى يصير ميلين ذهابا ومجيئا امّا اذا كان في قدامه فيعتبر ان يكون ميلين ولمرض خاف زيادته
او بطوء برئه ولا يشترط خوف التلف خلافا للشافعي في قوله او لمرض اي خاف زيادة مرضه باستعمال او بالتحرك
او لخوف عدو او سبع بينه وبين الماء حال القاء النفس الى التهلكة حرام فيتحقق العجز او عطش يحصل له او
لدابته ولو كان كلبا معلما لان الماء المستحق لحاجته كالمعدوم او لفقد الة كالدلو والحبل بما كان من
جنس الارض كالتراب والرمل والنورة والجص والكحل والزرنيخ والحجر ولو بلا نقع اي غبار خلافا لمحمد
وخصه ابو يوسف بالتراب والرمل ويجوز بالنقع حال الاختيار كما اذا كنس دارا او هدم حائطا
او كال الحنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار فمسح حتى اذا لم يمسح لم يجز خلافا له اي لابي يوسف وشرط
العجز عن استعمال الماء حقيقة او حكما وطهارة الصعيد ~~للاستيعاب~~ وهو لوجه الارض ترابا كان او غيره
من حجر او نورة او غيرهما والاستيعاب في الاصح وهو رواية عن ابي حنيفة لانه خلف الوضوء واقتصر مالك
في مسح اليدين على الكوعين اي الرسغين واذا اشترط الاستيعاب ولم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه
ان يخللها فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخللها والنية فالنية فرض في التيمم خلافا لزفر حتى اذا كان به حدثان
كالجنابة وحدث يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان نوى عن احدهما لا يقع عن الاخر لكن يكفي
تيمم واحد عنهما ولا بد من نية قربة مقصودة لا تصح بدون الطهارة فالمعتبر ان ينوي عبادة مقصودة
لا تصح الا بالطهارة حتى لو تيمم عند فقد الماء لدخول المسجد او للاذان او للاقامة لا يؤدي به الصلوة
وكذا لو تيمم لمس المصحف لا يؤدي به الصلوة لانه لم ينو قربة مقصودة لكن يحل له مس المصحف ودخول
المسجد فلو تيمم كافر للاسلام لا يجوز صلوته به خلافا لابي يوسف اي لا يجوز الصلوة بهذه التيمم
عندهما خلافا لابي يوسف فعنده يشترط لصحة التيمم في حق جواز الصلوة ان ينوي قربة مقصودة
سواء كان لا تصح بدون الطهارة كالصلوة او تصح كالاسلام ولا يشترط تعيين الحدث او الجنابة
هو الصحيح وصفته ان يضرب يديه على الصعيد فينفضهما ثم يمسح بهما وجهه ثم يضرب بهما كذلك ويمسح بكل
كف ظاهر الذراع الاخرى وباطنها مع المرفق ويستوي فيه الجنب والمحدث والحائض والنفساء ويجوز
قبل الوقت خلافا للشافعي فلا يجوز به الصلوة في اول الوقت عنده وهذا بناء على ما عرف في اصول

الفقه

الفقه ان التراب خلف ضروري للماء عنده وعندنا خلف مطلق ففي ~~يكون~~ طاهر ونجس يجوز التيمم عندنا
خلافا له وقوله عليه السلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلنا ويصلي به ما شاء من فرض
ونفل كالوضوء وعند الشافعي يتيمم لكل فرض ويصلي به من النفل ما شاء ويجوز لخوف فوت صلوة جنازة
او عيد ابتداء وكذا بناء بعد شروعه متوضئا وسبقه حدث خلافا لهما يعني من حضر جنازة ولم يكن
وليها فخاف ان يفوت صلوتها وحضر صلوة العيد فخاف ان يفوتها ان اشتغل بالوضوء يجوز له التيمم
عندنا خلافا للشافعي وعبارة الغرر او خوف فوت صلوة جنازة لغير الاولى قال شارحه يعني اذا خاف
غير الاولى بالامامة وهو من لا يكون سلطانا او قاضيا او وليا او امام الحي فوت صلوة الجنازة
ان اشتغل بالوضوء جاز له التيمم وعبارة الاولى ولي من الولي كما لا يخفى انتهى قوله وكذا بناء الخ يعني
المتوضئ لصلوة العيد اماما كان او مقتديا ان احدث فيها وخاف عن فوتها ان توضأ يجوز له التيمم
ويبني على صلوته عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز قيد بالبناء لانه لو خاف عن فوتها ان توضأ قبل الشروع
اما لزوال الشمس او لعدم ادراكه الامام يتيمم ويشرع اتفاقا وقيد بالعيد لانه في غيره لا يجوز اتفاقا
وقيد بالمتوضئ ابتداء لان المتيمم ابتداء يجوز له التيمم للبناء اتفاقا لا لخوف فوت جمعة او وقتية لان
لفوتهما الى خلف وهو الظهر في الجمعة والقضاء في الوقتية بخلاف صلوة الجنازة والعيد ولا ينقضه ردة
حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد العياذ بالله منه ثم اسلم صح صلوته به خلافا لزفر قيد بالتيمم لانه لو ارتد بعد
الوضوء لا يبطل وضوءه اتفاقا بل ناقض الوضوء اي بل ينقض التيمم ما ينقض الوضوء لانه خلفه والقدرة
على الماء كان لطهارته وعلى استعماله لنهاية طهورية التراب عندها لا انها من اسباب النقض لانه ليس
بخروج نجس لا حقيقة ولا حكما فاذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدمه اعاد التيمم واذا اغتسل الجنب
ولم يصل الماء ظهره مثلا وفني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فيتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما
بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحدهما بقي في حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله ويبقى التيمم
في حق الاخر وان كفى لكل منهما منفردا اغتسل اللمعة لان الجنابة اغلظ ويتيمم لاجل الحدث فلو وجده اي
القدرة في الصلوة بطلت صلوته لان حصلت بعدها ولو نسيه المسافر في رحله وصلى بالتيمم لا
يعيد وقال ابو يوسف يعيد ما دام في الوقت انما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم فقد قيل يجوز التيمم اتفاقا
وقيل ~~هذا اذا وضعه بنفسه~~ هذا اذا وضعه بنفسه صح الخلاف في الوجهين كذا في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء

اذا كان من جهة العباد كاسير يمنعه الكفار عن الوضوء او محبوس في السجن والذي قيل له ان توضأت قتلتك يجوز له التيمم لكن ان ازال المانع ينبغي ان يعيد الصلوة كذا في الذخيرة والمحصور فاقد الطهور اي لا يجد ماء ولا ترابا نظيفا يؤخر الصلوة عند ابي حنيفة وقالا يتشبه يعني يجب التشبيه بالمصلين بركوع وسجود ان وجد مكانا يابسا وان لم يجد يومي قائما ويجعل السجود اخفض من الركوع ثم يعيد ان خرج قضاء لحق الوقت بقدر الامكان كمسافر افطر فاقام يتشبه بالصائمين ويستحب لراجي الماء تاخير الصلوة الى اخر الوقت يعني اذا كان يرجو وجود الماء في اخر الوقت يستحب له ان يؤخر التيمم ليقع الصلوة باكمل الطهارتين فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيدها قيد بالرجاء لانه لو لم يكن له رجاء لا يستحب له تاخيرها ويجب طلبه ان ظن قربه قدر غلوة والا فلا الغلوة مقدار ثلثمائة ذراع الى اربع مائة وعن ابي يوسف انه قال اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ يذهب القافلة عن بصره جاز له التيمم قال صاحب المحيط هذا حسن جدا ومرور الناعس اي من اخذه سنة بالماء كالمستيقظ ونوم الناثم به ينقض تيممه بالنوم لا بالمرور على الماء ويجب شراء الماء ان كان له ثمنه ويباع بثمن المثل والا فلا اي ان لم يكن له ثمنه او كان لكن لا يباع بثمن المثل لا يجب شراءه لاشتماله على ضرر مالي وذا مسقط للوجوب وان كان مع رفيقه ماء طلبه فان منعه صلى بتيمم وان تيمم قبل الطلب جاز الاول اختيار المبسوط والثاني اختيار الهداية حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينتقض تيممه الآن فلا يعيد ما قد صلى وان تيمم الجنب في المصر بخوف البرد جاز خلافا لهما يعني لما جاز التيمم قبل الطلب عنده جاز للجنب المقيم ان يتيمم اذا لم يجد ماء وجاز ان خاف عن الضرر ان استعمل الماء البارد بان يؤدي الى الهلاك او المرض وانما جاز التيمم قبل الطلب عنده لان السوال ذل وفيه بعض الحرج ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج وقالا انما يجوز التيمم اذا طلب الماء من رفيقه فمنعه فلا يجوز التيمم للجنب المقيم الا ان يطلب من جميع اهل بلده فاذا منع منه يتيمم وانما لم يجز التيمم قبل الطلب عندهما لان ماء الطهارة مبذول عادة وليس في سوالها يحتاج اليه مذلة وقد سال رسول الله عليه السلام بعض حوائجه من غيره وفي الزيادات ان المتيمم السائر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا وهو في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك مضى على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف ما اذا كان خارج الصلوة ولم يطلب وتيمم حيث لا يحل له الشروع بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على ظنه ان يعطيه قطع الصلوة وطلب الماء ثم قال واذا

وتعقيب

فرغ من صلوته فسأل او اعطاه او اعطى بثمن المثل وهو قادر عليه استأنف الصلوة واذا ابى بعد صلوته وكذا اذا ابى ثم اعطى لكن ينتقض تيممه الآن ولا يجمع بين التيمم والوضوء فان كان اكثر الاعضاء جريحا يتيمم والا غسل الصحيح ومسح على الجريح لان في الجمع يلزم الجمع بين البدل والمبدل ولا نظير له في الشرع ويعتبر اكثر الاعضاء سواء كانت في الوضوء او الغسل لان للاكثر حكم الكل وفيه خلاف الشافعي فان عنده يجمع بينهما ولو كان باكثر مواضع الوضوء جراحة يضرها الغسل وباكثر مواضع التيمم جراحة يضرها التيمم لا يصلي وقال ابو يوسف يغسل ما قدر عليه ويصلي ويعيد كذا قاله الزيلعي المسح على الخفين يجوز بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب لان موجبه غسل الرجلين ويكون من لم يره مبتدعا لكن من رآه ثم لم يمسح اخذا بالعزيمة كان مثابا قال في الكافي من كل حدث موجبه الوضوء لا لمن وجب عليه الغسل لان المسح يثبت على خلاف القياس في الوضوء فلا يصح القياس عليه الجنابة ولان صيغة المبالغة اعني فاطهروا اوجبت كمال التطهير كما سبق وفي المسح يفوت ذلك والموضع موضع النفي فلا يحتاج الى التصوير فان من اجنب بعد لبس خف على طهارة كاملة لا يجوز له المسح لعدم الدليل لكن قيل صورته المسافر اذا اجنب وليس عنده ماء فيتيمم فلبس خفيه ثم احدث ووجد من الماء ما يكفي وضوءه لا يجوز له المسح اذا كانا ملبوسين على طهر تام وقت الحدث هذا احسن مما قيل اذا لبسهما على طهر تام عند الحدث لان المقصود ههنا الاشارة الى خلاف الشافعي فانه يقول لا بد من لبسهما على وضوء تام ابتداء حتى لو غسل رجليه فلبس خفيه ثم اتم الوضوء لم يجز المسح لان الخف مانع الحدث فيراعي الكمال عنده ونحن نقول يكفي كون الوضوء واللبس موجودين وقت الحدث باي طريق كان لان الخف يمنع سراية الحدث الى الرجل ولا يرفعه فيظهر حكمه عند الحدث فيعتبر الشرط عنده وظاهر ان ذلك الوقت زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه والمفيد للبقاء والاستمرار هو الاسم لان الفعل يفيد التجدد وانما قلنا احسن لجواز توجيه عبارة القوم بان يحمل على طهر تام حالا من ضمير لبس وعند الحدث متعلقا بتام والمعنى اذا لبسهما كائنا على طهر هو تام عند الحدث ويكون مآل العبارتين حينئذ واحدا يوما وليلة للمقيم وثلثة ايام ولياليها للمسافر لقوله عليه السلام يمسح المقيم يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها من وقت الحدث لا من اللبس ولا المسح

لان الزمان الذى يحتاج فيه الى المسح هو وقت الحدث ولو توضأ مقيم عند طلوع الفجر ولبس عند طلوع الشمس
واحدث بعد ما صلى الظهر يصلى الظهر فى الغد بالمسح لا العصر لانه يظهر محله وهو المنع عنده فاعتبرت المنع منه
كل مرة غير ما مسح قبل ذلك وفرضه قدر ثلث اصابع من اليد اى فرض المسح على الخفين قدر ثلث اصابع فى كل
رجل على حدة حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار اربع اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحدة
ثلث مرات بمياه جديدة جاز او مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك لحصول المقصود وبلا تجديد لا ولو اصاب موضع
المسح ماء مطر قدر ثلث اصابع جاز وكذا لو مشى فى حشيش مبتل بالمطر او الطل او اصاب الخف طل قدر
الواجب وذكر اليد احترازا عن اصابع الرجل كما روى الكرخى ولم يجز مالك المسح للمقيم واجاز للمسافر ولم
يعين مدة على الاعلى لا احتراز عن قول الشافعى ومالك فان عندهما يمسح اسفل الخف ايضا بان يضع يمينه قبل
ظاهر خفيه فيجره الى الساق ويضع يسارا الى مؤخر اسفله فيجره الى الاصابع لما روى انه عليه السلام مسح
اعلى الخف واسفله وسنته ان يبدأ من اصابع الرجل ويمد الى الساق ولو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة
ببطنها وكذا ان ابتدأ من طرف الساق مفرجا اصابعه خطوطا لما روى عن على رضى الله عنه انه قال رأيت
النبى عليه السلام يمسح على ظاهر خفيه خطوطا بالاصابع وفيه اشارة الى انه يفرج اصابعه وقت المسح مرة واحدة
اذ لم يبين فى المسح التكرار لانه فى الغسل للمبالغة فى التنظيف والمسح ليس له ذلك هذا احتراز عن قول عطاء فانه
يقول بتثليثه ويمنعه خرق الكبير وهو ما يبدو منه قدر ثلث اصابع الرجل اصغرها وقال الشافعى الخرق اليسير يمنع
لان البادى من القدم لما وجب غسله لحلول الحدث به يجب غسل الباقى لامتناع جمع المسح مع الغسل ولنا ان
الخفاف لا يخلو عن خرق عادة فلو اعتبر اكثرها لان له حكم الكل وانما كان العبرة للاصاغر للاحتياط هذا اذا كان
خرق الخف غير مقابل للاصابع وفى غير موضع العقب اما اذا كان مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلث اصابع مما
وقعت فى مقابلة الخرق لان كل اصبع اصل فى موضعها واذا كان فى موضع العقب لا يمنع ما لم يظهر اكثره والخرق
فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة للبسه وظهور الانامل لا يمنع فى الاصح بل المانع ظهور قدر ثلث اصابع
بكمالها وانما يمنع الخرق الكبير اذا كان منفرجا يرى ما تحته فان لم ير ما تحته لصلابة الخف لكنه اذا ادخل
فيه الاصابع دخلت لا يمنع ولو بدأ حال المشى لا حال وضع القدم يمنع لانه للمشى يلبس كذا فى الدرر
وانما ما يصنع من الغزل ونحوه مشقوق اسفل الكعب ان كان يستر الكعب بخيط او نحوه يشد بعد اللبس بحيث

ذكر [illegible] ... يصح خف جديد ... دون البدن ... [illegible]

يلبس

لو بدأ منه شىء فهو كغير المشقوق واذا بدأ كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور ويجمع فى خف لا فى الخفين
اى اذا كان على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق ويبدأ من كل واحد شىء قليل بحيث لو جمع البادى يكون مقدار
ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار فى الخفين جاز المسح وانما يمنع الخروق المذكور اذا كان فى خف
لانه يمنع المشى المعتاد بخلاف ما اذا كان هذا المقدار فى خفين بخلاف النجاسة والانكشاف اى بخلاف
النجاسة المتفرقة حيث يجمع وان كانت فى خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه او فى المجموع وبخلاف الانكشاف
اى الانكشاف العورة بالتفرق كانكشاف شىء من فرج المرأة وشىء من ظهرها وشىء من بطنها وشىء من
فخذها وشىء من ساقها حيث لو يجمع يمنع جواز الصلوة لان النجاسة والانكشاف مانعان من
الصلوة لعينهما وخرق الخف ليس مانعا لعينه بل لكونه مانعا من تتابع المشى وذلك فى خف لا فى خفين
كذا فى الاختيار وينقضه ناقض الوضوء لانه بعضه ونزع الخف لسراية الحدث الى القدم حيث زال المانع
ذكر لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب غسل احد الرجلين
فوجب غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا اذا دخل الماء احد خفيه حتى صار الرجل مغسولا
واذا اصاب الماء اكثرها فكذا عند الفقيه ابى جعفر ومضى المدة ان لم يخف تلف رجله من البرد لحديث
من ذكره شرط عدم الخوف من تلف رجله لانه لو خاف مسح وان مضت المدة للضرورة فلو نزع او مضت
اى المدة وهو متوضئ غسل رجليه فقط لسراية الحدث السابق اليهما دون باقى الاعضاء وينبغى ان يكون
فيه خلاف مالك بناء على فرضية الولاء عنده وفيه خلاف الشافعى فى قول وخروج اكثر القدم الى ساق
الخف نزع لان موضع المسح فارق مكانه فكانه ظهر رجله وهو الصحيح لان للاكثر حكم الكل كذا فى الكافى
والاحتراز عن خروج القليل لانه ربما يحصل بلا قصد فيلزم الحرج وقيل اكثر خروج العقب ينقض
وهو قول ابى يوسف وعن محمد ان بقى من ظهر القدم فى موضع المسح قدر ثلث اصابع لم يبطل مسحه وعليه
اكثر المشايخ وان كان اكثر القدم فى موضعه والعقب يخرج ويدخل لم يبطل مسحه كذا فى الكافى ولو مسح
مقيم فسافر قبل يوم وليلة اتم مدة المسافر اى يحول المدة الاولى الى الثانية بحيث يكون المجموع
ثلثة ايام ولياليها ولا يحول عند الشافعى وقوله قبل يوم وليلة الخ يعنى المقيم اذا سافر بعد ما احدث
قبل استكمال مدة المقيم وانما قلنا هذا لانه لو سافر على طهارة التى لبس خفيه يحول مدته الى السفر
اتفاقا ولو مسح مسافر فاقام لتمام يوم وليلة نزع والا اتمها لانتهاء رخصة السفر فههنا اربعة

مسايل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعدهما وقد ذكر
في المتن ثلثة منها ولم يذكر ما اذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو النزع لان
الحدث سرى الى القدم بمضي المدة والسفر لا يرفعه والمعذور ان لبس على الانقطاع فكالصحيح والا
مسح في الوقت لا بعد خروجه يعني ان انقطع عذره وقت الوضوء واللبس حتى اذا وجد حال الوضوء
لا اللبس او بالعكس او في الحالتين لم يمسح بعده ويجوز المسح على الجرموق فوق الخف ان لبسه قبل الحدث
الجرموق هو خف يلبس فوق الخف ليكون وقاية له من الوحل يجوز المسح عليه اذا لبس قبل الحدث حتى
لو لبس بعد الحدث لم يجز المسح عليه وقال الشافعي لا يجوز المسح عليه لان البدل لا يكون له بدل
بالراي ولنا ما روى عن عمر رضي الله انه قال رايت النبي عليه السلام مسح على الجرموقين ثم انه ليس
ببدل عن الخف وان كان تحته بل عن الرجل فيصير الجرموق بدلا مانعا عن سراية الحدث اليه بل بمنع السراية
الى الرجل ولذا قلنا اذا احدث ومسح بالخف او لم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه لان حكم المسح
استقر في الخف فصار من اعضاء الوضوء حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا منه وذا لا يجوز كذا
قال مشايخنا وعلى الجورب مجلدا وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله فيكون كالخف او منعلا وهو ما
وضع الجلد على اسفله كالنعل فانه حينئذ يمكن مواظبة المشي عليه فيصير كالخف وكذا على الثخينين
بحيث يستمسكان على الساق بلا شد لما روى ان النبي عليه السلام انه مسح على جوربين روى ذلك
عن عشرة من الصحابة وكان ابو حنيفة اولا يقول لا يجوز الا ان يكونا منعلين لانه لا يقطع فيهما المسافة
ثم رجع على ما ذكرنا وعليه الفتوى حكى في المبسوط ان ابا حنيفة في مرضه مسح على جوربيه روى عنه
رضي الله انه رجع الى قولهما قبل الموت بستة ايام وفي النوازل ثلثة ايام فلذا قال في الاصح عن الامام
وهو قولهما لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين البرقع بضم القاف وفتحها الخمار والقفاز بضم القاف
وتشديد الفاء ما يعمل لليدين لدفع البرد ومخلب الصقر وانما لم يجز عليها لانه لدفع الحرج ولا حرج في نزعها
لكن لو مسحت على خمارها ونفذ البلة الى راسها حتى ابتل قدر الربع جاز كذا في معراج الدراية ويجوز المسح
على الجبيرة وهي عود يجبر به العظم المكسور وخرقة القرحة ونحوها كموضع الفصد ان شدها بلا وضوء
وانما لم يشترط فيها الطهارة كما شرطت في الخف لان الجبيرة وعذرها ترتبط حال الضرورة فاشتراط الطهارة
فيها مفض الى الحرج وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا عجز عن مسح الموضع كما عجز عن غسله بان كان يضره

الماء

الماء او كانت مشدودة يضر حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز وفي المحيط ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس
غافلون عنه كذا في الدرر واذا كان في اعضائه شقاق فان عجز عن غسله يلزمه امرار الماء عليه فان عجز عنه
يلزم المسح ثم ان عجز عنه يغسل ما حوله ويتركه وان كان الشقاق في يده ويعجز عن الوضوء استعان بالغير
لتوضيه وان لم يستعن وتيمم جاز خلافا لهما وهو كالغسل فيجمع معه ولا يتوقت كالغسل ولو كان مسحا
حكما لتجمع به كغسل احدى قدميه ومسح احد خفيه ويمسح على كل العصابة مع فرجتها ان ضر حلها كان تحتها
جراحة او لا وان لم يضره الحل يمسح على الخرقة التي على الجراحة ويغسل حواليها ويكفي مسح اكثرها ولا
يشترط فيه الاستيعاب هو الصحيح كذا في الكافي فصد ووضع خرقة وشد العصابة قيل لا يجوز المسح
عليها بل على الخرقة وقيل ان امكنه شد العصابة بلا اعانة لم يجز والا جاز فان سقطت عن برء بطل اي
المسح لانه تبين ان غسل ما تحتها كان واجبا وان كان السقوط في الصلوة استانف والا فلا اي وان لم
تسقط عن برء بل سقطت وهي بحالها لا يبطل لوجود العذر والمسح قايم وان زال الممسوح كما لو مسح راسه
ثم حلقه ولا يستانف الصلوة لو سقطت لا عن برء فيها ولو تركه اي المسح من غير عذر جاز المسح على
الجبيرة ونحوها ان ضر جاز تركه وان لم يضر فقد اختلف الروايات عن ابي ح في جواز تركه والماخوذ انه
لا يجوز تركه وهو قولهما فلذا قال خلافا لهما وضع على شقاق رجله دواء لا يصل الماء تحته يجزيه اجراء
الماء على ظاهر الدواء واذا امر الماء ثم سقط ان كان عن برء غسل الموضع والا فلا ولا يفتقر الى نية
في مسح الخف والراس وكذا في ساير الممسوحات ولا يشترط التثليث فيها قال الزاهدي لا يشترط فيها
النية في جميع الروايات وليس التثليث عند البعض ان لم يكن على الراس باب الحيض هو دم ينفضه
رحم امراة بالغة لا داء بها الحيض في اللغة السيلان يقال حاضت الارنب اذا سال منه دم وحاضت الشجرة
اذا سال منه الصمغ وفي الشرع سيلان دم مخصوص من موضع مخصوص في وقت معلوم قال رحم امراة
بالغة اي بنت تسع سنين احترز بالرحم عن الاستحاضة لانه دم عرق لا دم رحم وعن الرعاف والدماء
الخارجة عن الجراحات وعما يراه الحامل فانه لا يخرج من الرحم لان الله تعالى اجرى عادته ان المراة اذا
حبلت ينسد فم الرحم فلا يخرج منه شيء وقوله لا داء بها احترز به عما ينفضه الرحم لمرض كالولادة ونحوها
فان النفساء في حكم المريضة حتى اعتبر تبرعاتها من الثلث ولم يقل ولا اياس لانه مختلف فيه كما سياتي
فلا وجه لاخذه في حد الحيض واقله ثلثة ايام ولياليها يعني ثلث ليال كما هو ظاهر الرواية وفي رواية

للحيض ثلثة ايام وما يتخللها من ليلتين وعن ابي يوسف يومان واكثر الثالث لان للاكثر حكم الكل وقال
الشافعي اقله يوم وليلة لقوله عليه السلام دعي الصلوة يوم اقرائك واكثره عشرة لقوله عليه السلام اقل
الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام وهو حجة على الشافعي في تقديره الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر يوما
ودليله لقوله عليه السلام في حق النساء انهن ناقصات العقل والدين فقيل ما نقصان دينهن قال عليه السلام
في قعدتها شطر عمرها اي نصفه لا تصوم ولا تصلي سيق الكلام لنقصان دينهن وفيه اشارة الى ان اكثر الحيض
خمسة عشر يوما وهو معارض لعبارة حديث ذكرنا فتعارضت العبارة والاشارة فترجح العبارة عليها كما
هو القاعدة في الاصول الفقه وما نقص عن اقله او زاد على اكثره فهو استحاضة وما تراه من الالوان في مدته
سوى البياض الخالص فهو حيض اعلم ان الوان الحيض ستة الحمرة والسواد والصفرة والخضرة والكدرة والتربية
والفرق بين الكدرة والتربية ان الكدرة تضرب الى البياض والتربية تضرب الى السواد وكذا الطهر المتخلل بين
الدمين فيها اي في مدة الحيض وهو اي الحيض يمنع الصلوة والصوم للاجماع عليه وتقضيه اي الصوم دونها لان
الحيض يمنع وجوب الصلوة وصحة ادائها ولا يمنع وجوب الصوم نفس وجوبه ثانية ويمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا
طهرت وقيل سبب وجوب قضاء الصوم دون الصلوة ان حوا حاضت يوم عاشوراء فسألت ادم عليه السلام
عن الصلوة فقال اتركيها ثم حاضت في القابل فلم تسأل عن الصوم وقاست على الصلوة فافطرت فجازاها الله بترك
السؤال فقال اقضي الصوم ولا تقضيها كذا في اخي جلبي ودخول المسجد والطواف وقربان ما تحت الازار كالمباشرة
الفاحشة والتجرد عند ابي حنيفة لان وطئها حرام والاستمتاع بما يدانيه ربما توقع فيه فيحرم وتحل لها القبلة والملامسة
ما فوق الازار فان قلت اذا كان دخول المسجد حراما فالطواف اولى فما الحاجة الى ذكره قلت فيه فائدة وهي دفع توهم
انها اذا لم تمنع حالة الحيض عن الوقوف بعرفة مع انه اقوى اركان الحج لم تمنع من الطواف ايضا او ذكره ليعلم انها لو
حاضت بعد الدخول لا تطوف لقوله عليه السلام الطواف بالبيت صلوة وعند محمد قربان الفرج فقط اي قال
محمد يجب الاحتراز عن موضع الدم فقط لان الثابت بالنص حرمته دون حرمة ما سواه ويكفر مستحل وطئها
لان حرمته ثبتت بنص قطعي وان انقطع لتمام العشرة حل وطئها قبل الغسل وان انقطع لاقل لا يحل حتى تغتسل
او يمضي عليها ادنى وقت صلوة كاملة فحينئذ يحل وطئها وان لم تغتسل لان الصلوة صارت دينا في ذمتها فطهرت
حكما فاذا انقطع لاقل من العشرة بعد ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون عادتها يجب ان تؤخر الغسل
الى اخر وقت الصلوة فان خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد اخر الوقت المستحب لا وقت الكراهة وان كان

الانقطاع

الانقطاع على راس عادتها او اكثر او كانت مبتدأة فتؤخر الاغتسال استحبابا وان انقطع لاقل من ثلثة ايام
اخرت الصلوة الى اخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة
بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة وان انقطع لعشرة او اكثر فيمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها
الاغتسال وقد ذكر ان من عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم تركت
الصلوة والصوم واذا طهرت في الثاني توضأت وصلت ثم في الثالث تركتهما وفي الرابع اغتسلت وصلت هكذا
الى العشرة وان كان دون عادتها لا يحل وان اغتسلت واقل الطهر خمسة عشر يوما اي اقل الطهر الذي يكون بين الحيضين
خمسة عشر يوما لاجماع الصحابة عليه ولا حد لاكثره لانه قد تمر الى ستة وستين وقد لا ترى الحيض ابدا فلا يمكن تقديره
الا عند نصب العادة في زمن الاستمرار فحينئذ يكون لاكثره حد فاختلفوا في تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة
اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل عن اقل مدة الحمل ستة اشهر فانقصت عن هذا بشيء وهو
الساعة صورته مبتدأة رأت عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم يعني اذا رأت الدم بعد ستة اشهر
لا تصلي ولا تصوم ولا توطأ الى تمام عشرة ايام لانها ايام حيضها ثم تصلي وتصوم وتوطأ الى ستة اشهر الا
ساعة ثم لا تصلي ولا تصوم ولا توطأ الى تمام عشرة ايام ثم وثم الى انتهاء استمرار الدم وتنقضي عدتها على هذا
بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج الى ثلث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر ستة
اشهر الا ساعة واذا زاد الدم على العادة فان جاوز العشرة فالزائد كله استحاضة والا فحيض اي اذا كانت
لها عادة كسبعة ايام مثلا فرأت الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة استحاضة وان كانت مبتدأة
وزاد على العشرة فالعشرة حيض والزائد استحاضة لان الشرع لما بين اقل الحيض واكثره علم ان الناقص عن الاقل
والزائد على الاكثر لا يكون حيضا فيكون استحاضة بالضرورة والنفاس دم يعقب الولد وحكمه حكم الحيض
ولا حد لاقله لان خروج الولد امارة بينة على ان الدم من الرحم فلا حاجة الى ما يؤيد جانب كونه من
الرحم بخلاف الحيض اذ لم يوجد فيه ما يدل على انه من الرحم فجعل الامتداد مرجحا واكثره اربعون يوما
لقول ام سلمة سألت النبي عليه السلام كم تجلس المرأة اذا ولدت قال اربعين يوما وقال الشافعي اكثره ستون
يوما القول الاوزاعي عندنا امرأة ترى النفاس شهرين وقال مالك تسأل النساء من قدر النفاس لانه يعرف
من جهتهن ولا نص فيه وما تراه الحامل حال الحمل وعند الوضع قبل خروج اكثر الولد استحاضة لما عرف في اول
الباب من انسداد فم الرحم اذا حبلت وان زاد على اكثره ولها عادة معروفة فالزائد عليها استحاضة اي اذا

كانت لها عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرة التي بعد الثلثين استحاضة
انما قيد بالزيادة على الاكثر لانه اذا لم يزد عليه بل قطع دونه او على رأسه يكون نفاسا لا استحاضة والا اي
وان لم يكن لها عادة بان كانت مبتدأة فالزائد على الاكثر فقط استحاضة والعادة تثبت وتنتقل بمرة في الحيض والنفاس
عند ابي يوسف وبه يفتى وعندهما لا بد من المعاودة ونفاس التوأمين من الاول عندهما وهما الولدان اللذان
لا يكون بينهما ستة اشهر خلافا لمحمد لهما ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولادة فيكون من الاول وله انها حامل
والحامل لا يكون نفساء كما لا يكون حائضا ولهذا انقضت العدة بالاخير اتفاقا وقول زفر والشافعي
كقول محمد وانقضاء العدة من الاخير اجماعا لان انقضاء العدة متعلق بوضع حمل مضاف اليهما فيتناول الجميع
والسقط ان ظهر بعض خلقه كيد او رجل او اصبع او ظفر او شعر فهو ولد تصير به امه نفساء والامة ام ولد ويقع
الطلاق المعلق بالولد وكذا العتق المعلق به وتنقضي به العدة وان لم يظهر شيء من خلقه لا يثبت شيء من
الاحكام المذكورة لكن ان امكن جعله حيضا بان تقدمه اقل الطهر يجعل والا فهو استحاضة ودم الاستحاضة
كرعاف دائم لا يمنع صلوة ولا صوما ولا وطأ انما يشبهه به لانهما ليسا من الرحم بل هما من العرق فلا يمنعان
الصلوة ولا الصوم ولا الوطء **فصل** المستحاضة ومن به سلس البول يقال سلس البول اذا كان
لا يمسكه او استطلاق بطن هو عبارة عن سيلان ما يخرج منه او انفلات ريح انفلت مطاوع فلت فكأنهم
اختاروا ليكون اشارة الى انه بغير اختيار او رعاف دائم الرعاف بضم الراء الدم بعينه واصله التقدم والسبق
او جرح الذي لا يرقأ اي لا يسكن ومنه الرقوء وهو ما يوضع على الدم فيسكن يتوضئون هو لا لوقت كل صلوة
قيد بالوقت ليخرج قول الشافعي فانه يقول يتوضأ هو لا لكل فرض فيصلي عنده بهذا الوضوء النوافل تبعا له
لا الفوائت ويصلون به اي بالوضوء في الوقت ما شاؤا من فرض ونفل ويبطل اي الوضوء بخروجه اي بخروج
الوقت فقط لا بدخول الوقت وقال زفر بدخوله فقط اي لا بخروجه وقال ابو يوسف بايهما كان اي يبطل
الوضوء بدخول الوقت وبخروجه فالمتوضئ وقت الفجر لا يصلي به بعد الطلوع لوجود الخروج الا عند زفر لعدم
الدخول والمتوضئ بعد الطلوع يصلي به اي بذلك الوضوء الظهر لعدم الخروج خلافا لهما اي خلافا لزفر لوجود
الدخول والمعذور لا يمضي عليه وقت صلوة الا والعذر الذي ابتلي به يوجد فيه اي في ذلك الوقت يعني
لا يشترط الدوام في الوقت بل يكفي وجوده في جزء منه وهذا شرط بقائه واما في الابتداء فيشترط الدوام
حقيقة او حكما بان لا يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن العذر وفي زوال العذر

شرط

شرط استيعاب الانقطاع الوقت حقيقة وانما شرط الدوام في الابتداء ليثبت هذا الاسم لما انه لو انقطع احيانا
زال هذا الاسم **باب** الانجاس يطهر بدن المصلي وثوبه من النجس الحقيقي بالماء متعلق بقوله يطهر وبكل مايع
طاهر مزيل من شأنه الازالة بان يكون اذا عصر انعصر كالخل وماء الورد وقال زفر والشافعي لا يجوز ازالة
الخبث بغير الماء كالحدث لا الدهن فان فيه دسومة لا تنعصر عن الثوب فيبقى بنفسه فيه ولا يزيل غيره وعند
محمد لا يطهر الا بالماء والخف اذا تنجس بنجس له جرم اي جسم بالدلك المبالغ ان جف خلافا لمحمد وكذا ان
لم يجف عند ابي يوسف وبه يفتى وان تنجس بمايع فلا بد من الغسل الروث والعذرة والمني والدم من الاول
والبول والخمر من الثاني والمني نجس ويطهر ان يبس بالفرك هذا اذا كان رأس الحشفة طاهرا حتى انه لو لم
يكن طاهرا لم يكف الفرك بل يجب الغسل ولا فرق فيه بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية
الحسن لا يطهر البدن بالفرك والفرق بين الفرك والدلك ان الفرك ان تغمز باليد فتنفك النجاسة حتى
تتفتت والدلك يستعمل فيه وفي الارض والا اي وان لم يكن يابسا فيغسل اي يغسل المتنجس بالمني الرطب
سواء كان ثوبا او بدنا والسيف ونحوه كالمرآة والسكين بالمسح مطلقا اي سواء تنجس بالرطب واليابس
وما له جرم او لا والمراد بالسيف ونحوه ما كان مصيقلا اما اذا كان خشنا او منقوشا فلا يطهر بالمسح
والارض بالجفاف وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم لان التيمم يقتضي صعيدا طيبا وفي الصلوة يكفي الطهارة
يعني اذا تنجست الارض وجفت بحيث ذهب اثر النجاسة من لونها وريحها يجوز الصلوة عليها عندنا خلافا
لزفر واما التيمم فلم يجز اتفاقا وكذا الآجر المفروش والخص المنصوب الخص السترة التي تكون على السطوح
من القصب وفي المغرب هو بيت من قصب والمراد ههنا ما ذكرنا والشجر والكلأ غير المقطوع الخ يعني ان كانا
قائمين في الارض فانهما يطهر باليبس وذهاب الاثر وان كانا مقطوعين لا يكفي فيهما اليبس والذهاب بل يغسلان
وطهارة المرئي بزوال عينه وبقي اثر كاللون والرائحة شق زواله بان يحتاج الى الصابون ونحوه فان الآلة
المعدة لقلع النجاسات هي الماء فاذا احتيج الى شيء يشق عليه ذلك وغير المرئي بالغسل ثلثا او سبعا
قطعا للوسوسة والعصر بالجر عطف على قوله بالغسل كل مرة ان امكن عصره كالثوب ونحوه ويبالغ في
المرة الثالثة بحيث لو عصر بعد ذلك طاقته لا يسيل منه الماء لكن يعتبر في كل احد طاقته ولو لم يبالغ فيه
صيانة للثوب لا يطهر والا اي وان لم يمكن عصره اي ما لا ينعصر اذا تنجس بمايع كالحنطة ونحوها
وكالاواني يطهر بالغسل والتجفيف كل مرة حتى ينقطع التقاطر فقد اقاموا انقطاع التقاطر مقام العصر

[illegible] والمنفصل والمقطوع لا بد من غسله

اعلم ان ما لا
ينعصر اذا تنجس لا يطهر عند محمد ابدا لان النجس انما يزول بالعصر ولم يوجد وعند ابى يوسف يطهر بغسله وتجفيفه
ثلاث مرات بحيث لا يبقى له لون ولا رائحة وبه يفتى فاذا كانت الحنطة منتفخة واللحم مغلى بالماء النجس فطريق
غسله وتجفيفه ان يقع الحنطة فى الماء الطاهر حتى تنشرب ثم يجفف ويغلى اللحم فى الماء الطاهر ثم يبرد ويفعل
ذلك فيهما ثلاث مرات ولو كان السكين مسقيا بالماء النجس يسقى بالماء الطاهر ثلاث مرات ولو تنجس العسل
فتطهيره ان يصب فيه ماء بقدره فيغلى حتى يعود الى مكانه والدهن يصب عليه الماء فيغلى فيعلو الدهن الماء
فيرفع بشىء هكذا يفعل ثلث مرات ويطهر بساط تنجس بجرى الماء عليه يوما وليلة كذا فى التاتارخانية وقيل اكثر
يوم وليلة كذا فى الحجة وقيل ليلة كذا فى الوقاية ونحو الروث اى ويطهر العذرة بالحرق حتى يصير رمادا عند محمد
هو المختار لان العين قد تبدلت والاسم قد زال خلافا لابى يوسف قال ابو يوسف لا يطهر الروث والعذرة
بالاحراق لان التغير انما حصل فى وصفه والعين باق فيبقى نجاسته وكذا اى وكذا يطهر حمار وقع فى المملحة فصار
ملحا وكذا الكلب والخنزير كذا فى الحلبى فانهما ليسا بنجس لتبدل الحقيقة فيهما فان الاعيان يطهر بالاستحالة
كالميتة اذا صارت ملحا والعذرة اذا صارت ترابا والخمر اذا صارت خلا ونحو ذلك ثم لما فرغ عن تطهير
النجاسات شرع فى تقسيمها الى الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منهما فقال وعفى قدر الدرهم مساحة
المساحة استعلام ما فى الكم المتصل القار كعرض الكف وهو داخل مفاصل الاصابع فى الرقيق ووزنا بقدر
مثقال فى الكثيف المراد من الدرهم الدرهم الكبير وهو المثقال كما ذكر فى الهداية لانه يكون عشرة منه سبعة مثاقيل كما
هو المشهور وروى عن محمد انه تارة اعتبر الدرهم من حيث الوزن وهو قدر الدرهم الكبير وتارة اعتبره من حيث
المساحة وهو قدر عرض مقعر الكف فوفق ابو جعفر الهندوانى بينهما بما ذكر فى المتن من نجس مغلظ متعلق بقدر
الدرهم كالدم والبول ولو من صغير لم ياكل اى بول ما لا يؤكل والصديد والخمر وخرء الدجاجة ونحوه كالبط
والاوز وبول الحمار والهرة والفارة وكذا الروث والخثى خلافا لهما فى الروث والخثى فان الروث والخثى
عندهما نجاسة مخففة وما دون ربع الثوب قيل المراد ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع موضع
اصابه النجس كالذيل والدخريص وقدره ابو يوسف بشبر فى شبر من مخفف كبول الفرس وما يؤكل لحمه وخرء
طير لا يؤكل لحمه والتخفيف والتغليظ بتعارض النصين وعدمه عند ابى حنيفة يعنى اذا ورد النص فى نجاسة شىء
ونص آخر فى طهارته يرجح دليل النجاسة لكن معارضة ذلك النص يؤثر فى تخفيف نجاسته واذا لم يعارضه

نص يكون بنجاسته مغلظة وقالا بالاختلاف وعدمه يعنى اذا اختلف العلماء فى نجاسة شىء وطهارته يكون
مخففة واذا اتفقوا على نجاسته يكون مغلظة وفائدة الخلاف تظهر فى الروث والخثى فانه عند ابى حنيفة مغلظة
وبول اى بول ما لا يؤكل فان بول ما يؤكل مختلف فيه كما مر انتضح مثل رؤس الابر عفو لضرورة بينة قوله انتضح اى
ترشش والابر بفتح الباء جمع ابرة وهى تمثيل التقليل لا ما قيل ان الجانب الاخر منه مانع ودم سمك وخرء ما يؤكل
لحمه طاهر اما الاول فانه ليس بدم حقيقة ولهذا يبيض اذا شمس وسائر الدماء تسود ولانه لو كان دما
حقيقة لما يطيق السمك على السكون فى الماء على الدوام لان الماء يقتضى البرودة والدم يقتضى الحرارة وهما
ضدان ولهذا يحل اكله بلا ذكوة فاطلاق الدم عليه مجاز كالحمام ونحوه لاجماع المسلمين على ترك الحمامات
فى المساجد ولو كان نجسا لاخرجوها خصوصا فى المسجد الحرام لما هو عنده ولانها تزرق من الهواء والتوقى عن
ذلك حرج والحرج مدفوع فلا يكون نجسا الا الدجاجة والبط ونحوهما كالاوز فان خرءها نجس لان
التحامى عنه ممكن وقال الشافعى خرء المأكول من الطيور نجس ولعاب البغل والحمار طاهر عند ابى حنيفة ومحمد
لعموم البلوى فانه لا يمكن الاحتراز عنه وعند ابى يوسف مخفف وما ورد على نجس نجس كعكسه اى كالماء
الذى ورد عليه النجس لاشتراكهما فى علة النجاسة وهى اختلاط النجس بالماء وقال الشافعى ان الماء الوارد
على نجس ليس بنجس لانه عليه السلام صب قربة ماء على الموضع الذى بال عليه اعرابى فى المسجد ثم ترك وحولها
وجوابنا عنه نعم هكذا فعل عليه السلام لتذهب رائحة البول ثم حفر تراب الندى الذى اصاب هذا الماء
فالقاه الى خارج المسجد ولو لف ثوب طاهر فى رطب نجس فظهر فيه رطوبته ان كان بحيث لو عصر قطر يتنجس والا
فلا وفيه اختلاف عن المشايخ والاصح انه لا يكون نجسا الا انه بلة والتحرز عنها متعذر كما لو وضع رطبا على جدار مطين
بطين نجس جاف ولو تنجس طرف فنسيه فغسل طرفا بلا تحرى حكم بطهارته اى لا يشترط التحرى فى غسل طرف من الثوب كحنطة
بالت عليها حمر ندوسها فغسل بعضها او ذهب طهر كلها واعلم انه اذا ذهب بعضها او قسمت يكون كل واحد من القسمين طاهرا
ان يكون النجاسة اذ يحتمل كل واحد من القسمين ان يكون النجاسة فى القسم الآخر فاعتبر هذا الاحتمال فى الطهارة لمكان
الضرورة ووجه التخصيص ببول الحمر ان بول الحمار مغلظ اتفاقا فاذا تبين حكمه تبين حكم غيره بالطريق الاولى
وانفحة الميتة ولبنها طاهر الانفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء مخففة كرش الجدى والحمل الصغير ما لم ياكل يقال لها
بالفارسية پنيرمايه يعنى انفحة الميتة جامدة كانت او مائعة طاهرة عند ابى حنيفة وكذا لبنها اما الانفحة الجامدة
فلان الحيوة لا يحل فيها واما المائعة واللبن فلان نجاسة محلهما لم يكن مؤثرا فيهما قبل الموت ولهذا كان اللبن

اذا ماتت
الخارج من بين الفرث والدم طاهراً فلا يكون موثراً بعد الموت ايضا وكذا بيض الطيور الماكولة
فاخرج من بطنها بيض لم يشتد قشره كما لو اخرج قبل الموت فيحل اكله وقال الشافعى هو غير طاهر لانه رطوبة من
الميت فالتحق بباقى اجزائها خلافا لهما بغير فالانفحة الميتة مطلقا نجسة ولبنها ايضا نجس لان نجس المحل
يوجب تنجس ما حل فيه والافضل ان يضع نعليه فى الصلوة قدام ليكون قلبه فارغا منه وكذا قيل قدم نعليك
فى الصلوة واطلق اسم القلب على النعل تقبيحا كذا فى البزازية والاستنجاء سنة مما يخرج من احد السبيلين
غير الريح فى مجمل اللغة النجو ما يخرج من البطن والاستنجاء طلب الفراغ عنه وعن اثره بماء او تراب قوله مما
يخرج من البطن كالبول والغائط والمذى والمنى والدم الخارج من احد السبيلين كذا فى التاتارخانية
ولا يستنجى من الريح لانه ليس بنجس وان خرج من البطن فلا يسمى تطهيرها يخرج من غير السبيلين
استنجاء وما سن فيه عدد كما نافية اى ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافا للشافعى بل يمسح بنحو حجر حتى
ينقيه وكيفيته ان يأخذ الذكر بشماله ويمره على مدر او حجر ولا يأخذه بيمينه وان اضطر يأخذه بيمينه واما
الاستنجاء بالماء فليس بسنة بل ادب لانه عليه السلام فعله مرة وتركه اخرى يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثانى
ويدبر بالثالث لان الادبار الاذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده فى الصيف لان الخصيتين مدلتان فيه
فلا يقبل بالاول احترازا عن تلوثهما ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثانى والثالث فى الشتاء لانهما فيه غير
مدلتان فيقبل بالاول لان الاقبال ابلغ فى التنقيه ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة وقيد المص بالرجل لان
المرأة تدبر بالاول ابدا لئلا يتلوث فرجها والصيف والشتاء سواء فى ذلك وغسله بالماء بعد الحجر افضل
ان امكن بلا كشف العورة يغسل يديه اولا ثم المخرج ببطن اصبع او اصبعين او ثلث لا برؤسها كيلا يتلوث بالبلل
يعنى يغسله ببطن اصبع واحد ان حصل به النقاء او اصبعين ان احتاج الى زيادة او ثلث ان زيد احتاج الى
ازيد ويصعد الرجل اصبعه الوسطى على ساير الاصابع صعودا قليلا فى ابتداء الاستنجاء ويغسل به موضعه
ثم يصعد بنصره اذا غسل ثلث مرات ثم يصعد خنصره ثم سبابته ويغسل موضعه حتى يطمئن قلبه والمرأة
تصعد بنصرها او وسطها جميعاً معاً ثم تفعل كما يفعل الرجل لانها لو بدأت باصبع واحدة كالرجل عسى ان تقع
اصبعها فى فرجها فتتلذذ فيجب عليها الغسل وهى لا تشعر كذا فى الظهيرية ويجب مبالغته ان لم يكن صائما
مخافة فساد صومه بوصول الماء الى بطنه حتى قالوا لا تتنفس فى حالة الاستنجاء حتى ينشف بخرقة كذا فى ا[illegible]
ملك ثم يغسل يديه ثانيا لزوال الرائحة من اليد ويجب غسل المخرج اكثر من درهم لان للبدن حرارة
ان جاوز المخرج
جاذبة

جاذبة اجزاء النجاسة فلا يزيلها المسح ويعتبر ذلك وراء موضع الاستنجاء حتى لو كان المجاوز اكثر من قدر الدرهم مع
الذى فى المخرج لا يجب غسله لان المخرج كالباطن عند ابى حنيفة وابى يوسف وما عليه ساقط العبرة وفى القنية اذا اصاب
المخرج نجاسة من خارج اكثر من قدر الدرهم فالصحيح انه لا يطهر الا بالغسل ولا يستنجى بعظم لانه زاد الجن كما ورد فى
الحديث وروث لانه متنجس فينافى التنقيه وطعام للانسان لما فيه من تحقير المال المحترم شرعا وللبهايم كالحشيش لما فيه
من تنجيس الطاهر بلا ضرورة ولهذا ورد النهى عن النبى عليه السلام عن الاستنجاء بهذه الاشياء ولو استنجى بها
يجزيه عندنا لان النهى لمعنى فى غيره فلا ينافى المشروعية فى الجملة خلافا للشافعى ولا يستنجى بآجر وخزف وفحم وشئ
محترم بين الناس كخرقة الديباج ونحوها لانه ينافى الاحترام مع ورود النهى عن الاشياء المذكورة وبيمينه للنهى
عنه ايضا الا ضرورة بان يكون يسراه مقطوعة او بها جراحة وكره استقبال القبلة واستدبارها ببول ونحوه
ولو فى الخلاء لقوله عليه السلام اذا اتيتم الغائط فعظموا قبلة الله لا تستقبلوها ولا تستدبروها ولكن شرقوا
او غربوا وفيه اشارة الى ما ذكر فى الاجناس انه اذا لم يكن للحدث بل للازالة لم يكن مكروها وهما ولو فى الخلاء
مكروهان لان الدليل وهو هذا الحديث لم يفرق بين الخلاء وغيره ويكره البول والغائط فى الماء والظل الذى
يستريح القوم فيه والطريق وتحت شجر مثمر بخلاف غير المثمر للنهى عن الجميع فى الحديث والستر ظاهر والتكلم عليهما
للنهى عنه ايضا والبول قائما الا لعذر كذا فى التاتارخانية ويجب الاستبراء بالمشى او التنحنح او الاضطجاع
على شقه الايسر حتى يستقر قلبه على انقطاع العود وقيل يكتفى بمسح الذكر واجتذابه ثلث مرات والصحيح ان طباع
الناس وعاداتهم مختلفة فمن كان فى قلبه انه صار طاهرا جاز له الانجذاب والافتراء المشى ونحوه لان كل احد
اعلم بحاله كذا فى التاتارخانية ومع طهارة المغسول يطهر اليد كذا فى الملتقط والله اعلم بالصواب

كتاب الصلوة الصلوة فى اللغة الدعاء وقال الله تعالى وصل عليهم اى ادع لهم وقال عليه السلام
وصلت عليكم الملائكة اى دعت وقوله عليه السلام اذا دعى احدكم الى طعام فليجب ان كان مفطرا فليأكل
وان كان صايما فليصل اى فليدع لهم بالخير والبركة كذا فى التوضيح وفى الشرع عبارة عن اركان مخصوصة و
افعال معلومة بشرايط محصورة فى اوقات مقدرة ثبت فرضيتها بالكتاب والسنة واجماع الامة والاجماع
الامة فى الاصطلاح هو اتفاق اراء علماء العصر من اهل العدالة والاجتهاد على حكم كذا فى التوضيح شرط
لفرضيتها الاسلام والبلوغ والعقل لما تقرر فى الاصول ان مدار التكليف بالفروع هذه الثلثة ووجب
ضرب صبى ابن عشر سنين على تركها لما روى انه عليه السلام قال مروا اولادكم بالصلوة ابناء سبع

واضربوهم عليها وهم ابناء عشر سنين ومنكر فرضية الصلوة المكتوبة كافر لثبوتها بالادلة القطعية التي لا احتمال
فيها فحكمه حكم المرتد وتاركها عمدا كسلا فاسق يحبس حتى يصلي لانه يحبس لحق العبد فحق الله تعالى احق به وقيل
يضرب حتى يسيل منه الدم مبالغة في الزجر ويحكم باسلام فاعلها بالجماعة لانها مخصوصة بهذه الامة بخلاف الصلوة
منفردا وساير العبادات لوجودها في ساير الامم قال عليه السلام من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا فهو منا قال الامام
المراد بقوله صلوتنا الصلوة بالجماعة على الهيئة المخصوصة لوجود الصلوة بدون الجماعة ايضا ولا يجزئ فيها
لا بالنفس كما صحت في الحج في حق العاجز بالعجز المستمر ولا بالمال كما صحت في الصوم بالفدية في حق الشيخ الفاني لانها
انما يجوز باذن الشارع وهو الله ورسوله ولم يوجد في الصلوة بخلافهما وقت الفجر من طلوع الفجر الثاني
وهو البياض المعترض اي العريض في الافق الى طلوع الشمس قدم وقت الفجر لانه اول اليوم ومن قدم الظهر
نظر الى ان الصلوة فيه اولى الواجبات ووقت الظهر من زوالها الى ان يصير ظل كل شيء مثليه اما الاول فلقوله تعالى
اقم الصلوة لدلوك الشمس اي زوالها وعليه الاكثر ولامامة جبرائيل عليه السلام في اليوم الاول وقت الزوال واما
الثاني فلامامته في اليوم الثاني في ذلك الوقت هذا عند ابي حنيفة سوى فيء الزوال وقالا الى ان يصير ظل كل شيء
مثله الفيء لغة الرجوع وعرفا ظل راجع من جهة المغرب الى جهة المشرق حين يقع على خط نصف النهار حين بلوغ الشمس
الى دائرة نصف النهار واضافته الى الزوال لادنى ملابسة لحصوله عند الزوال فلا يعد تسامحا كما قال بعض
الفضلاء وصورته اذا بلغ ظل المقياس المنصوب على ارض مستوية بحيث عرف في الدائرة الهندية الى خط نصف
نهار البلد وانتهى الى حد لا ينقص بعده قط فيذرع في هذا الوقت فلما زال الظل عن هذا الخط دخل اول وقت
الظهر فلما طال الى جهة المشرق يذرع هذا القدر ويترك فمتى كان الباقي من الظل مثلي قامة المقياس او مثله على
القولين خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر لكن هذا القدر المذروع يختلف طولا وقصرا باختلاف عروض
البلدان وباختلاف الالوان ووقت العصر من انتهاء وقت الظهر على القولين الى غروب الشمس لقوله عليه السلام
من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر رواه البخاري ومسلم ووقت المغرب من غروبها
اي الشمس الى مغيب الشفق وهو عند ابي حنيفة البياض الكاين في الافق في جهة المغرب بعد الحمرة وقالا هو الحمرة
قيل وبه يفتى وكلاهما ايضا من شعاع الشمس ويفتى بقولهما لاطباق اهل اللسان عليه حتى نقل ان الامام رجع
اليه لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة الشفق على الحمرة وفي المبسوط قولهما اوسع وقوله احوط ووقت العشاء
والوتر من انتهاء وقت المغرب الى الفجر الثاني لاجماع السلف على انه يبقى الى طلوع الفجر الا يرى ان الحائض اذا

بالفجر الصادق وهو شعاع الشمس

ظهرت

ظهرت بالليل قبل طلوع الفجر يجب عليها قضاؤها بالاجماع فلولا الوقت باق لما وجب عليها ولا يقدم الوتر عليها اي على
العشاء للترتيب اي لا يقدم الوتر على العشاء رعاية للترتيب المستحق وفيه لطف حيث يعلم منه الحكم وجواب سائل
كانه قال اذا كان وقتهما واحدا فلم لم يجز تقديم الوتر على العشاء فقال للترتيب هذا عند ابي حنيفة واما عندهما
وقت الوتر بعد العشاء وهذا الخلاف مبني على ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما سيجيء وفائدة الخلاف
يظهر في موضعين احدهما انه لو صلى الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاهما فظهر فساد العشاء لا الوتر فان الوتر
يصح ويعيد العشاء وحدها عنده لان الترتيب يسقط بمثل هذا العذر وعندهما يعيد الوتر ايضا لانه تابع
لها فلا يصح قبلها والثاني ان الترتيب واجب بينه وبين غيره من الفرايض حتى لا يجوز الفجر ما لم يصلي الوتر عنده
وعندهما يجوز اذ لا ترتيب بين الفرايض والسنن ومن لم يجد وقتهما اي وقت العشاء والوتر لا يجبان عليه
بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما يغرب الشمس او قبل ان يغيب الشفق لم يجبا عليه لعدم السبب وهو الوقت كما تقرر في
الاصول من ان الامر لا يقتضي التكرار وتكرار العبادات باسبابها وتفصيله مبسوط فيه فارجع اليه ان كنت اهلا له
ويستحب الاسفار بالفجر بحيث يمكن اداؤه بترتيل اربعين اية او اكثر ثم ان ظهر فساد الطهارة يمكنه الوضوء واعادته على
وجه المذكور لقوله عليه السلام اسفروا وفي رواية نوروا بالفجر فانه اعظم للاجر والابراد بظهر الصيف لقوله عم
ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم وتاخير العصر ما لم تتغير الشمس لحديث رافع بن خديج ان النبي عليه السلام
امر بتاخير العصر وروى خالد بن الحذاء عن ابي قلابة انه قال ما اجتمع اصحاب رسول الله على شيء كاجتماعهم على تاخير
العصر وتعجيل المغرب والتنوير بالفجر فهذه الصلوة تاخيرها مندوب لورود الامر به وفيه خلاف الشافعي
والمراد بالتغير تغير القرص وهو ان يصير بحيث لا تحار فيه الاعين لا تغير الضوء كما قال النخعي فان اخر حتى تغير
فقيل التاخير مكروه دون الاداء وقيل كلاهما مكروهان والعشاء اي ويستحب تاخير العشاء الى ثلث الليل لقوله
عليه السلام لولا ان اشق على امتي لامرتهم تاخير العشاء الى ثلث الليل وهذا يدل على انه افضل وتاخيرها الى
نصفه مباح والى ما بعده مكروه لانه يقلل الجماعة من غير عذر كذا في الاختيار وبيان تاخيره الى ثلث الليل
بان يكون ابتداؤها قبل الثلث وانتهاؤها فيه وكونه بالتخيير به يوفق بين قول القدوري الى ما قبل ثلث
الليل وقول المص وقول صاحب الكنز الى ثلث الليل والوتر اي ويستحب تاخير الوتر الى اخره اي اخر الليل
لمن يثق بالانتباه والا اي وان لم يثق بالانتباه فقبل النوم لما روى جابر ان النبي عليه السلام من
خاف ان لا يقوم اخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم اخره فليوتر اخره فان الصلوة اخر الليل محضورة

اي يحضر الملائكة في ذلك ويستحب تعجيل ظهر الشتاء لما روى عن انس رضي الله عنه انه عليه السلام كان يصلي في ايام
الشتاء ما ندري اما ذهب من النهار اكثر او ما بقي منه رواه احمد وتعجيل المغرب لما روى انه عليه السلام
كان يصلي المغرب اذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب رواه البخاري ومسلم وتعجيل العصر والعشاء يوم الغيم
اي يستحب تعجيلهما لان في تأخير العصر احتمال وقوعه في الوقت المكروه وفي تأخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار
المطر والطين ويستحب تأخير غيرها يعني الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهة في تأخيرهما والمغرب
يخاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس ومنع عن الصلوة وسجدة التلاوة وصلوة الجنازة عند
الطلوع والغروب والاستواء اي انما لم يجز المذكورات في هذه الاوقات للنهي الوارد عنها في الحديث بناء على
انها اوقات يعبد عبدة الشمس وانما لم يجز صلوة الفجر عند طلوع الشمس ويجوز صلوة العصر عند الغروب وهذا خلاف
تحت النهي بناء على ما ذكر في اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سببا لوجوب الصلوة وآخر وقت العصر وقت
ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس موجب ناقصا فاذا اداه كما وجب فاذا اعترض الفساد بالغروب لا تفسد
وفي الفجر كل وقته وقت كامل لان الشمس لا تعبد قبل طلوعها فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع
تفسد لانه لم يؤد كما وجب فان قيل هذا التعليل في معرض النص وهو قوله عليه السلام من ادرك ركعة من الفجر قبل
ومن ادرك ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث وبين النهي
الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلاث رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض والقياس رجح هذا الحديث في
وحديث النهي في صلوة الفجر لما مر من ان وقته وقت كامل ولم يؤد كما وجب واما سائر الصلوات فلا يجوز
في الاوقات الثلاث بحديث النهي اذ لا معارض لحديث النهي فيها قيد بعصر يومه لان عصر امسه وما قبله لا يجوز
اداؤه في هذا الوقت لما تقرر في الاصول ايضا انه اذا فاتته الصلوة يكون مجموع وقته سببا لهذه الصلوة
الفائتة فيكون سبب وجوبها تاما فلا تؤدى بالنقصان قالوا المراد بسجدة التلاوة ما تلاها قبل هذه
الاوقات لانها وجبت كاملة فلا يتأدى بالناقص واما اذا تلاها فيها فجاز اداؤها فيها بلا كراهة
لكن الافضل تأخيرها ليؤديها في الوقت المستحب لانها لا تفوت بالتأخير بخلاف العصر وكذا المراد بصلوة
الجنازة ما حضرت قبل هذه الاوقات فان حضرت فيها جازت بلا كراهة لانها اديت كما وجبت اذ الوجوب
بالحضور وهو افضل والتأخير مكروه وعن التنفل وركعتي الطواف بعد صلوة الفجر والعصر اي بعد صلوة الفجر
حتى تطلع الشمس وبعد فرض العصر حتى تغرب لانه عليه السلام نهى عن الصلوة في هذين الوقتين وقال الشافعي

لا بأس بتنفل له سبب كركعتي الطواف والتحية لا عن قضاء فائتة وسجدة تلاوة وصلوة جنازة لان النهي باعتبار
الفرض ليصير الوقت مشغولا به فلا يظهر في حق هذه الثلاثة لان التحقيقي اولى من التقديري وعن التنفل بعد طلوع الفجر
باكثر من سنته اي سنة الفجر لما روى انه عليه السلام قال اذا طلع الفجر فلا تصلوا الا ركعتي الفجر وقبل المغرب اي
لا يتنفل بعد الغروب قبل صلوة المغرب لما فيه من تأخيره والمستحب تعجيله بالاتفاق ووقت الخطبة ايا كانت اي كانت
الخطبة للجمعة او للعيد او للحج او غيرها لان فيه اشتغالا عنها ولقوله عليه السلام اذا خرج الامام فلا صلوة
ولا كلام قال صدر الشريعة يكره الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة اذا خرج الامام للخطبة وقال
صاحب النهاية الفائتة تجوز وقت الخطبة من غير كراهة وقبل صلوة العيد ومنع عن الجمع بين صلوتين في وقت
الا بعرفة ومزدلفة يعني الجمع بين صلوتي الظهر والعصر وبين صلوتي المغرب والعشاء لعذر سفر او مطر
غير جائز عندنا خلافا للشافعي فانه يجوز عنده ان شاء صلى الظهر في وقت العصر او بالعكس وكذا في
المغرب والعشاء لانه عليه السلام جمع بين الظهر والعصر في سفره وتأويله انه اخر الظهر الى آخره وادى
العصر في اول وقته وقد قال عليه السلام من جمع بين صلوتين في وقت واحد فقد اتى بابا من الكبائر بخلاف
عرفة ومزدلفة فان الحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفة وبين المغرب والعشاء في وقت العشاء
في مزدلفة ومن طهرت في وقت عصر او عشاء صلتهما فقط وعند الشافعي تقضي الظهر في العصر والمغرب مع العشاء
بناء على ان وقت الظهر والعصر واحد عنده وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا يجوز الجمع بالعذر كما مر ومن هو
اهل فرض في آخر وقت يقضيه لا من حاضت فيه او نفست المعتبر في السببية آخر الوقت عندنا وعند الشافعي اوله حتى
لو اسلم الكافر فيه او بلغ الصبي او طهرت الحائض او النفساء يلزمهم فرض الوقت عندنا ولو حاضت فيه او نفست
لا تقضيه عندنا خلافا له وقد تقرر في الاصول **باب** الاذان هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت
الصلوة بوجه مخصوص ويطلق على الالفاظ المخصوصة سن سنة مؤكدة للفرائض وهي الرواتب الخمس وقضاؤها
وللجمعة دون غيرها وهو الوتر وصلوة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء والسنن والنوافل
ولا يؤذن لصلوة قبل دخول وقتها ويعاد فيه لو فعل خلافا لابي يوسف في الفجر ويؤذن للفائتة ويقيم لان
هذا الوقت وقت القضاء لقوله عليه السلام فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها اي وقت قضائها وكذا
لاولى الفوائت وخير فيه اي في الاذان للبواقي من الفوائت وفيه اشارة الى انه لا يخير في الاقامة بل يأتي بها
في كل وكره تركهما للمسافر لا للمصلي في بيته في المصر لقول ابن مسعود رضي اذان الحي يكفينا وهذا اذا اذن

وانيم فى مسجد حيه واما فى القرى فان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة فحكم المصلى فيها كالمر من ان المصلى فى بيته
يكفيه اذان المسجد واقامته وان لم يكن فيها مسجد كذا لمن يصلى فى بيته حكمه حكم المسافر وندبا اى الاذان
والاقامة لهما اى للمسافر والمصلى فى بيته لا للنساء اى لم يندب الاذان والاقامة للنساء لانهما من سنن الجماعة المستحبة
وصفة الاذان معروفة ويزاد بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لما روى ان بلالا جاء الى رسول
الله عليه السلام فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم مرتين فقال النبى عليه السلام اما احسن هذا اجعله
فى اذانك وخص الفجر به لانه يؤدى فى حال النوم والغفلة فخص بزيادة الاعلام كما خص بتطويل القراءة و
والاقامة مثله فى عدد الكلمات لكن يفرق بينهما بزيادة وهو ما قاله بقوله ويزاد بعد فلاحها قد قامت
الصلوة مرتين كذا فى حديث عبد الله وهو حجة على الشافعى حيث يقول هى فرادى وعلى مالك حيث يقول بتثنية التكبير
فيهما ويترسل فيه اى فى الاذان وهو ان يفصل بين الكلمات ويحدر فيها اى فى الاقامة وهو الاسراع ضد الترسل
ويكره الترجيع وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته وهو قول الشافعى يعنى ليس
سنة عندنا لاتفاق ان بلالا لم يرجع وعنده سنة والتلحين يقال فى القراءة طرب وترنم ماخوذ من الحان
الاغانى فلا ينقص شيئا من حروفه ولا يزيد فى اثنائه حرفا وكذا لا ينقص ولا يزيد من كيفيات الحروف
كالحركات والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت واما المجرد تحسين الصوت بلا تغير لفظه فانه
حسن ويستقبل بهما القبلة وهو سنة لانه دعاء الى الصلوة فيشبهها ولو ترك جاز لحصول المقصود و
ويحول وجهه يمنة ويسرة عند حى على الصلوة وحى على الفلاح والتقييد انه فى الاذان مناجات واوسطه
منادات ففى المناجات يستقبل القبلة وفى المناداة يحول واطلاقه يدل على انه يلتفت فى الاذان والاقامة
وقال صاحب النافع لا يحول فى الاقامة الا لاناس ينتظرونها كذا فى فوايد الجامع ويستدير فى صومعته ان
لم يقدر التحويل واقفا يعنى اذا كان المئذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام يستدير
فيها فيخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حى على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول
حى على الفلاح ويجعل اصبعيه فى اذنيه لما روى انه عليه السلام قال لبلال اجعل اصبعيك فى اذنيك
فانه ارفع لصوتك وان ترك فلا بأس لانه ليس سنة اصلية ولا يتكلم فى اثنائهما اى فى الاذان والاقامة
لانه يشبه الصلوة لما ذكرنا ويجلس بينهما الا فى المغرب فيفصل بسكتة وقالا بجلسة خفيفة السكتة مقدار ثلث
خطوات ههنا وقالا يفصل بينهما بجلسة خفيفة مثل جلسة الخطيب بين الخطبتين لان الوصل مكروه وبالسكتة

لايقع

لايقع الفصل واستحسن المتأخرون التثويب للدعاء مرة بعد مرة بين الاذان والاقامة من ثاب اذا رجع وهو
فى كل بلد على ما تعارفوا اهلها فى كل الصلوة لظهور التكاسل والتغافل واستحسن ابو يوسف تخصيص الامراء بالاعلام
والمفتيين والحكام ويؤذن ويقيم على طهر يستحب الوضوء لهما لان كلاهما ذكر الله تعالى وجاز اذان المحدث وكره
اقامته اعلم ان الاذان والاقامة ذكران معظمان فينبغى ان يكونا بوضوء لانه لو اذن محدث جاز كقراءة
القران ولو اقام يكره للفصل ولم يعاد وكره اذان الجنب ويعاد لان الاذان يشبه الصلوة حكما لا حقيقة فما
فبالنظر الى الاول شرطنا الطهارة عن الجنابة واعتبرنا الحقيقة فى الحدث كاذان المرأة والمجنون والسكران
اى يكره اذان هؤلاء الثلثة ويعاد كما يكره اذان الجنب ويعاد اما المرأة فلان صوتها عورة واما المجنون فلانه
ليس اهلا للصلوة فلا يناسب ان يدعو غيره اليها واما السكران فلان فيه اهانة للاذان وهو امر عظيم قال
على كرم الله وجهه لو استطعت الاذان مع الخليفى اى مع خلافتى لاذنت وبه ظهر ان اقامة هؤلاء يكره ايضا
لانه ذكر الاذان واراد الاعلام الذى يتناولهما او ذكر الاذان والحكم فيه حكم فى الاقامة لاتحاد العلة ولا
تعاد الاقامة اى اقامة هؤلاء المذكورين لان تكرار الاقامة غير مشروع لانها الاعلام الحاضرين فتكفى
الواحدة والاذان اعلام الغائبين فيحتمل استماع البعض دون البعض فتكراره مقيد ويستحب كون المؤذن
عالما بالسنة اى الفقه والاوقات لينال الثواب الذى وعد للمؤذنين ومن جملته قوله عليه السلام
المؤذنون اطول الناس اعناقا يوم القيمة لان الثواب بالاعلام وهو موقوف على العلم وكره اذان
الصبى والفاسق والقاعد اما الصبى فلما مر فى المجنون واما الفاسق فلما مر فى السكران ويكره اذان
القاعد اذا اذن للناس واما اذا اذن لنفسه مراعاة لسنة الاذان والمراد من الصبى الذى لا يعقل واما
الصبى الذى يعقل فلا يكره كذا فى الهداية لا اى لا يكره اذان العبد والاعمى والاعرابى وولد الزنا لكمال
اهليتهم فى العبادات وانما كره امامتهم لمعنى وذلك المعنى مفقود ههنا على ما سيجى ان شاء الله تعالى
واذا قال حى على الصلوة قام الامام والجماعة واذا قال قد قامت الصلوة شرعوا اى الامام والجماعة
وان كان الامام غائبا او هو المؤذن لا يقومون حتى يحضر لقوله عليه السلام لا تقوموا حتى تروني
ثم مقامى ولانه لا فائدة فى القيام

باب شروط الصلوة

الشرط ما يتوقف عليه الشئ
وجود الشئ ولا يدخل فيه لم يقل التى يتقدمها لان من قال جعله صفة كاشفة لا مميزة اذ ليس من الشروط
ما لا يكون مقدما حتى يكون احترازا عنه وهى اى الشروط طهارة بدن المصلى من حدث وخبث

والاصل فيه قوله تعالى وثيابك فطهر
اى من نوعى النجاسة الحكمى والحقيقى وثوبه ومكانه اى ثوبه ومكانه من الخبث
فاذا وجب فى الثوب وجب فيهما بالطريق الاولى اذ لا وجود للصلوة بدونهما بخلاف الثوب فعلم وجوب تطهيرهما
بدلالة هذا النص ولا يجوز الصلوة فى الديباج الذى ينسجه اهل فارس لانهم يستعملون فيه البول للزيادة فى
بريقه كذا ذكره ابن الهمام فى الهداية ثم المعتبر فى طهارة المكان ما تحت القدم حتى لو افتتح الصلوة وتحت قدميه
نجاسة اكثر من قدر الدرهم لم يجز صلوته وان كان فى موضع سجوده فيجوز عند ابى حنيفة فى
كذا فى الخلاصة فاذا صلى على بخوجية جعل طرف ذيلها الى موضع سجوده وطرفه الاخر الى موضع قدميه وكذا
اذا صلى على بخو جواليق جعل طرف فمه تحت قدميه وطرفه الاخر الى موضع سجوده لان ذلك الطرف اطهر
من الاخر غالبا وستر عورته لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اى يوارى عورتكم عند كل صلوة
واستقبال القبلة لقوله تعالى فولوا وجوهكم شطره اى جهته والنية لقوله عليه السلام الاعمال
بالنيات وعورة الرجل من تحت سرته الى تحت ركبتيه لقوله عليه السلام عورة الرجل ما بين سرته الى
ركبته فظهر ان السرة ليست بعورة والركبة عورة وفيه خلاف الشافعى والامة مثله اى مثل الرجل فما يكون
عورة من الرجل يكون عورة من الامة مع زيادة بطنها وظهرها لانهما محل شهوة وليسا بمحل شهوة فى
الرجل فما فى حقه عورة ففى حقها اولى فالنظر الى بطنها وظهرها فتنة فالحقنا بالعورة وما سوى ذلك
ليس بعورة لانها محتاجة الى الخروج ودخول عند الخدمة كانت جوارى عمر رضى الله تعالى عنه يخدمن الضيفان
كاشفات الرؤس مضطربات الثديين وجميع بدن الحرة عورة الا وجهها وكفيها وقدميها فى رواية فانها
لا تجد بدا من مباشرة الاشياء بيدها وفى كفيها زيادة ضرورة ومن الحاجة الى كشف وجهها خصوصا فى
الشهادة والمحاكمة والنكاح وتضطر الى المشى فى الطرقات وظهور قدميها خصوصا الفقيرات منهن وهو معنى
قوله تعالى الا ما ظهر منها اى ما جرت العادة والجبلة على ظهوره وروى عن ابى حنيفة ان القدم
عورة وكشف ربع عضو هو عورة يمنع جواز الصلوة لان الربع حكم الكل كالبطن والفخذ والساق والشعر
النازل وذكره بمنفرده والانثيين وحدهما وحلقة الدبر بمنفردها وقال بعضهم الذكر والانثيان
عضو واحد وعند ابى يوسف انما يمنع انكشاف الاكثر لان للاكثر حكم الكل وقال انما يمنع الاكثر من
النصف لان القلة والكثرة لا تعرفان بتسمية بل باعتبار المقابلة فاذا كان المكشوف اكثر كان المستور
اقله وبالعكس وفى النصف عنه اى عن ابى يوسف روايتان فى رواية يمنع لخروجه عن حد القلة وفى

روایة لا لعدم دخوله فى ضده وعادم ما يزيل النجاسة يصلى معها ولا يعيد سواء كانت النجاسة فى بدنه
او ثوبه او مكانه يصلى مع النجس ولا يعيد الصلوة لان التكليف بحسب الوسع ولو وجد ثوبا ربعه طاهر وصلى
عاريا لا يجزيه لان للربع حكم الكل كان ثوبا فيجعل كان كله طاهر فى موضع الضرورة وفى اقل من ربعه يخير بين تخيير
ان يصلى عريانا وبين ان يصلى معه والافضل الصلوة براى بهذا الثوب لان فرض الستر عام لا يختص بالصلوة وفرض
الطهارة مختص بها وعند محمد تلزم اى الصلوة بان يلبسه ويصلى فيه بالركوع والسجود وكذا الخلاف فى ثوب كله
نجس لكن لا افضلية فيه وسند محمد ان فيه ترك فرض واحد وفى ذلك ترك الفروض ولهما انهما استويا فى حكم
المنع لان الصلوة عاريا ومع الثوب النجس لا يجوز وفى المقدار لان قليل الكشف غير مانع كقليل النجاسة ولا نسلم
ان فيه ترك الفروض لانه ياتى بها حكما لان الايماء خلف عنها والفوات الى خلف كلا فوات الا ان فيه نوع قصور
كما فى الاداء مع النجاسة فاستويا والافضلية لعموم الستر كامر وان لم يجد ما يستر عورته فصلى قائما بركوع وسجود
جاز والافضل ان يصلى قاعدا بالايماء قال ركن الاسلام على السغدى تفسير القعود هنا ان يمد رجليه نحو القبلة
ليحصل الستر وفيه اشارة الى انه مخير بينهما لكن الافضل الثانى وقال زفر والشافعى لا يخير بل يصلى قائما بركوع
وسجود ولنا ان فى القعود ستر العورة الغليظة وعدم اداء الاركان وفى القيام كشفها واداء الاركان
فتساويا والاول افضل لان فرض الستر عام بخلاف الركوع والسجود فانهما لم يجبا الا للصلوة وقبلة
من بمكة عين الكعبة اجماعا حتى لو صلى فى بيته يجب ان يصلى بحيث لو ازيل الجدار يقع الاستقبال على عين
الكعبة ومن بعد جهتها اى ومن كان نائيا عنها لزمه استقبال جهتها لان اصابة العين متعذر عليه والتكليف
بحسب الوسع وقيل يجب على الافاقى ايضا استقبال عينها قالوا فائدة الخلاف تظهر فى اشتراط نية عين الكعبة
فعنده يشترط وعند غيره لا وجهتها ان يصل الخط الخارج من جبين المصلى الى الخط المار بالكعبة على استقامة
بحيث يحصل قائمتان او نقول هو ان يقع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان فى الدماغ فيخرجان الى العينين كساقى مثلث
كذا قال النحرير التفتازانى فى شرح الكشاف فيعلم منه انه لو انحرف عن العين انحرافا لا يزول به المقابلة بالكلية
جاز يؤيده ما قال فى الظهيرية اذا تيامن او تياسر يجوز لان وجه الانسان مقوس فعند التيامن او التياسر
يكون احد جوانبه الى القبلة وعن بعض العارفين انه قال قبلة البشر الكعبة وقبلة اهل السماء البيت المعمور
وقبلة الكروبين الكرسى وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل هو الله تعالى كذا فى الظهيرية فان جهلها ولم يجد
من يسئله عنها تحرى وصلى اى وان اشتبه عليه القبلة سواء كان الاشتباه فى المفازة او فى المصر

وسواء كانت في ليلة مظلمة او في نهار لان الدليل لم يفصل ولو تحرى ووقع تحريه على جهة فتركها وصلى الى غير
جهة التحري يعيدها وان اصاب عند ابي حنيفة ومحمد ويخشى عليه الكفر وقال ابو يوسف ان اصاب لا يعيدها لانه
بعيدها الى الجهة التي صلى اليها فلا فائدة في الاعادة ولهما ان فرضه جهة تحريه وقد تركها وقوله فان جهلها
بانطماس الاعلام وتراكم الظلام او تطام الغمام وعدم المخبر بها وهو بذل المجهود لنيل المقصود وصلى فان
الاصحاب رضي الله عنهم تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم الرسول عليه السلام والتقدير دليل الجواز فتقيد بعدم المخبر
لانه لو وجد من يسأله امر القبلة لا يجوز بل يجب الاستخبار فان علم بخطائه بعدها لا يعيد اي الصلوة
لان التكليف بحسب الوسع ولا وسع في اصابة الجهة حقيقة فصارت جهة التحري هنا كجهة الكعبة للغائب عنها
وقد قيل قوله تعالى فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله نزلت في الصلوة حال الاشتباه وان علم به فيها
استدار وبنى اي وان علم بالخطاء في الصلوة استدار وبنى ما بقي من الصلوة وكذا ان تحول رايه اي اذا صلى ركعة
مثلا الى جهة التحري ثم تحول رايه الى جهة اخرى استدار اليه ثم وثم حتى ادى اربع ركعات الى اربع جهات كذا في
الفتاوى الخاقانية لان اجتهاد المتجدد لا ينسخ حكم ما قبله في حق ما مضى واختلف المتأخرون فيما اذا تحول
رايه في الثالثة او الرابعة الى الجهة الاولى منهم من قال يتم الصلوة ومنهم من قال يستقبل كذا في الخلاصة و
الاول اوجه ولو تحرى فلم يقع تحريه على شيء قيل يؤخر وقيل يصلي اربع مرات الى اربع جهات وهو الاحوط
وان شرع بلا تحر لا يجوز وان اصاب لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد ولان التحري فرض عليه وقد
تركه وعند ابي يوسف ان اصاب جازت صلوته لانه لا فائدة في الاعادة كما مر وان تحرى قوم جهات
وجهلوا حال امامهم جازت صلوة من لم يتقدمه بخلاف من تقدمه يعني ان رجلا ام قوما في ليلة مظلمة فتحرى
وصلى الى جهة وتحرى القوم وصلى كل منهم الى جهة جازت صلوتهم لان قبلتهم جهات تحريهم ولم يضرهم المخالفة
كجوف الكعبة الا من تقدم الامام بان جعل ظهره الى وجه الامام لانه تقدم امامه وذا غير جائز او علم حال
اي حال الامام وخالفه لانه اعتقد امامه على الخطاء بخلاف جوف الكعبة لان الكل قبلة وقبلة الخائف جهة
قدرته اي قبلة الخائف من عدو او سبع جهة قدرته اي يصلي الى اي جهة قدر عليه وكذا قبلة العاجز عن
التوجه اليها مع علمه بجهتها بان كان مريضا ولا يجد من يحوله اليها او كان على خشب في البحر فقبلته جهة قدرته
للضرورة ويصل قصد قلبه الصلوة يعني ينوي الصلوة التي يصلي لقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات
بتحريمتها والباء للالصاق ويشهد عليه عبارة الكنز والنية بلا فاصل اي بين النية والتحريمة لان

الاصل

الاصل في العبادة ان يكون النية متصلة بها تحقيقا لمعنى الاخلاص الا ان في الصوم سقط هذا الوصف للحرج
والضرورة في الصلوة موجب اتصالها بها وضم التلفظ الى القصد افضل لما فيه من استحضار القلب ويكفي
مطلق النية للنفل والسنة والتراويح بان يقول نويت الصلوة في الصحيح لان ادنى انواع الصلوة النفل والسنة
والتراويح كانت نوافل في الاصل فصرف مطلقها اليه وللفرض شرط تعيينه كالعصر مثلا بان يقول نويت الفجر
او الظهر او العصر ونحوه ليمتاز منها عما يشاركه في اخص اوصافه وهو الفرضية في الوجوب ولان الفروض
مختلفة فلا بد من التعيين ولو نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة للاختلاف في فرض الوقت فيها فقال نويت
صلوة الجمعة والاحوط ان يصلي بعد الجمعة الظهر قبل سنتها قائلا نويت اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله
بعد لان الجمعة التي صلاها ان لم تجز فعليه الظهر وان جازت اجزته الاربع عن ظهر فائت عليه ثم يصلي
اربعا بنية السنة لانها احسن من مطلق النية وينوي في الوتر صلوته لا الواجب للاختلاف في وجوبه
والمقتدي ينوي المتابعة ايضا اي كما ينوي الصلوة لانه يلزم فساد الصلوة من جهة الامام فلا بد من
الالتزام وتخصيصه يشير الى ان الامام لا يحتاج الى نية الامامة الا في النساء وللجنازة ينوي الصلوة
لله والدعاء للميت وقيل ينوي صلوة الجنازة والصحيح ما ذكره المص ولو تلفظ بلسانه يقول اللهم اني
اريد ان اصلي لك وادعو لهذا الميت فيسره لي وتقبله مني كذا ذكره صدر الاسلام في مبسوطه وان اشتبه
انه ذكر او انثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلوة على من يصلي عليه ولا يشترط تعيين نية عدد ركعات
لان في نية الظهر مثلا تعيينها فلا حاجة الى ذكرها

باب صفة الصلوة

الوصف والصفة مصدران كالوعد والعدة الا ان المتكلمين قالوا الوصف يقوم بالواصف والصفة تقوم بالموصوف كذا ذكر الاستاذ
العلامة في فوايد النافع فرضها التحريمة والتحريم جعل الشيء محرما لتحقيق الاسمية وخصت لتكبيرة الاولى بها
لانها محرم الاشياء المباحة قبل الشروع بخلاف سائر التكبيرات وهي الوصف بالكبرياء بقوله الله اكبر وانما
جعلت فرضا لقوله تعالى وربك فكبر جاء في التفسير انه اريد به تكبيرة الافتتاح وهي اي التحريمة شرط وقال الشافعي
هو ركن لان الشروع حصل به والقيام لقوله تعالى قوموا لله قانتين اي مطيعين والمراد به القيام في الصلوة
باجماع المفسرين والقراءة لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن والامر للوجوب فالقراءة خارج الصلوة غير
واجب بالاجماع فيجب في داخلها ضرورة والركوع والسجود لقوله تعالى اركعوا واسجدوا وهذه الاربعة اركان اصلية
لان الصلوة افعال موضوعة للتعظيم وهو يحصل بالقيام والقراءة فيه وازداد بالركوع وانتهى بالسجود

والقعود الاخير قدر التشهد اى قدر ما يمكن من قرأة التشهد الى قوله عبده ورسوله وقيل قدر المفروض
ما ياتى فيه بكلمة الشهادة وعند مالك ليس بفرض والحجة لنا قوله عليه السلام لعبد الله بن عمرو بن العاص اذا
رفعت راسك من السجدة الاخيرة وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلوتك علق تمام الصلوة بها قرأ التشهد
اولا فيكون مفروضة وهى اركان لما مر والخروج بصنعه اى المصلى فرض والاصل فيه انما لا يتوسل الى الفرض
الا به يكون فرضا وهو قول ابى حنيفة فانه قال لا يمكن اداء فرض اخر الا بالخروج منه فيكون فرضا خلافا
لهما وسندهما ان النبى عليه السلام علق تمام الصلوة بالقعود والجواب انه تسمية الشئ باسم ما يؤول
اليه وواجبها قرأة الفاتحة وضم سورة اراد السورة وما ينوب بها كثلاث ايات فقرأة الفاتحة لم
تتعين ركنا عندنا وكذا ضم السورة خلافا للشافعى فى الفاتحة ولمالك فيهما له قوله عليه السلام لا صلوة
الا بفاتحة الكتاب وسورة معها وللشافعى قوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب ولنا ان
التقييد زيادة وهى نسخ فلا يجوز بخبر الواحد ولا بيان لعدم الاجمال لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبهما والنص
ليس بمخصوص لان القران يتناول لما هو معجز عرفا ومبنى هذا الخلاف على ما تقرر فى الاصول الفقه من ان
الزيادة بالحديث على الاية نسخ عندنا فيجوز بالحديث المتواتر والمشهور ولا يجوز بخبر الواحد وتفصيل
عند الشافعى فيجوز بخبر الواحد ايضا وتعيين القراءة فى الاوليين تعيين القرأة المفروضة فى الركعتين الاوليين
للتوارث وقال الشافعى يفترض القرأة فى جميع الركعات فرضا كان او نفلا لقوله عليه السلام لا صلوة الا
بقرأة وكل ركعة صلوة ورعاية الترتيب فى فعل مكرر اى فى فعل يكرر فى ركعة واحدة كالسجدة فانه
لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى يقضيها ويكون القيام معتبرا لانه
لم يترك الا الواجب وقوله فى فعل مكرر ليس قيدا احترازيا عما تكرر فى الصلوة فان مراعات الترتيب فى الاركان
التى لا يتكرر فى ركعة واحدة كركوع ونحوه واجب ايضا على ما سياتى منه اى من المص فى سجود السهو حيث
قال او قدم ركنا او مثل بقوله كركوع قبل القرأة وسجدة السهو لا يجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب
بين الركوع والقرأة واجب مع انها غير مكرر فى ركعة واحدة فعلى هذا يكون قوله فى فعل مكرر ما تكرر
فى الصلوة ويكون احترازا عما لا يكرر فيها على سبيل الفرضية وهو تكبير الافتتاح والقعدة الاخيرة
فان مراعات الترتيب بينها فرض قال فى الوقاية واما الترتيب للقيام على الركوع وترتيب الركوع على السجود
ففرض اجماعا والترتيب بين الاركان مطلقا سواء كان فى فعل مكرر او لا فرض عند زفر والشافعى

والتعديل

وتعديل الاركان اى تسويتها كالطمانينة فى الركوع والسجود والقومة بينهما والجلسة بين السجدتين
والطمانينة تسكين الجوارح وقدر بمقدار تسبيحة وعند ابى يوسف هو اى التعديل فرض وكذا عند
الشافعى ومالك واحمد فانها فرض عندهم فى الحالات الاربع ودليلهم قوله عليه السلام لاعرابى تركها
فى الركوع والسجود قم فصل فانك لم تصل وجوابهم ان هذا الحديث دليل ظنى لا يثبت به الفرض لانه يحتمل
معنيين احدهما انه لم تقع صلوتك قم فصل وثانيهما انه لا ثواب لمثل هذه الصلوة قم فصل بل يثبت بمثل هذا
الدليل الوجوب ولانه خبر الواحد فاذا زيد به على نص الركوع والسجود يكون زيادة عليه بخبر الواحد وذا
غير جائز كما عرف قدر فى اصول الفقه والقعود الاول سواء كانت فى الرباعية ام فى الثلاثية
او فى الفرض او فى النفل حتى لو سهى عن القعدة الاولى فى التراويح وقام الى الثالثة يمضى على صلوته ثم
يسجد للسهو وقال محمد وزفر والشافعى ان القعدة الاولى فى الرباعية من النفل فرض لهم ان كل شفع
من النفل صلوة على حدة ولنا ان الاربع ان اديته بتحريمة واحدة كانت الكل صلوة واحدة فيفرض
فيها قعدة واحدة والتشهد فى القعدتين وفى الهداية ان قرأة التشهد فى القعدة الاولى سنة وفى
الثانية واجبة لكن المص لم ياخذ به لان قوله عليه السلام لابن مسعود رض قل التحيات لله لا يوجب
الفرق فى قرأة فى الاولى والثانية بل يوجب الوجوب فى كليهما ولما كانت القرأة فى القعدة الاولى واجبة
كانت القعدة الاولى ايضا واجبة لا سنة كما قيل فى الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثانية واجبة
ولفظ السلام وعند الشافعى فرض لقوله عليه السلام تحليلها التسليم ولنا ان الحديث المذكور لابن
مسعود اذا قعدت قدر التشهد فقد تمت صلوتك ينافى فرضيته فقلنا بالوجوب احتياطا بما رواه
ولان خبر الواحد لا يثبت الفرضية والالتفات جانبيه سنة وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين لما يجئ
فى موضعهما ان شاء الله تعالى والجهر فى محله ومحله الفجر واولى العشائين اداء وقضاء والجمعة والعيدين
والتراويح ووترها لانه الماثور المتوارث من زمن النبى عليه السلام الى يومنا هذا والاسرار فى محله
وهو باقى المذكورات وسننها رفع اليدين للتحريمة لقوله عليه السلام لا ترفع الايدى الا فى سبع
مواطن الحديث ونشر اصابعه اى بسطها عند الرفع اى غير مفرج اصابعه ولا ضام بل يتركها على حالها
ولا ضم الا فى السجود ليقع رؤس الاصابع متوجها الى القبلة وجهر الامام بالتكبير الذى فى اثناء
الصلوة بخصيص جانبيه يشير الى ان المقتدى لا يجهر والفرق ان الامام لو خافت لادى الى التلبيس على

ثلثا وخالف المقتدي والثناء اراد بالثناء سبحانك اللهم آه والتعوذ والتسمية والتامين سرا اي حال كونه سرا وخالف الشافعي في التسمية في صلوة جهرية بناء على انها اية من الفاتحة عنده لا عندنا والحجة عليه قوله عليه السلام ثلث يخفيهن الامام التعوذ والتسمية وامين ووضع يمينه على يساره تحت سرته لقوله علي رضي من السنة ان يضع المصلي يمينه على يساره تحت السرة في الصلوة وهو حجة على مالك في الارسال وعلى الشافعي في الوضع على الصدر وتكبير الركوع وتسبيحه ثلثا لانه عليه السلام كان يقول في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلث وقال مالك ليس في الركوع ذكر والرفع منه اي رفع الراس من الركوع فالاستواء قائما سنة واخذ ركبتيه بيديه وتفريج اصابعه اي في الركوع كذا امر رسول الله عليه السلام وليس التفريج الا في هذه الحالة ليتمكن من الاخذ بالركبة وتكبير السجود وتسبيحه ثلثا اما التكبير فلانه عليه السلام كان يكبر عند كل رفع وخفض واما التسبيح فلانه عليه السلام كان يقول في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلثا وقال مالك هو فرض ووضع يديه وركبتيه على الارض وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى اي في حالة القعود كذا فعله عليه السلام والقومة بين الركوع والسجود والجلسة بين السجدتين وكلاهما سنة عند ابي حنيفة ومحمد رحمه وعند ابي يوسف والشافعي فرض والصلوة على النبي عليه السلام بعد التشهد في القعدة الاخيرة وعند الشافعي فرض للامر والحجة لنا ما مر من حديث ابن مسعود والاية محمولة على الصلوة خارج الصلوة والدعاء بعد الصلوة على النبي عليه السلام لقوله عليه السلام اذا قلت هذا فاختر من الدعاء اعجبه اليك وادابها نظره اي المصلي الى موضع سجوده اي اداب الصلوة وهذه من اضافة الشيء الى الظرف واصله ادب المصلي في الصلوة وانما كان ادبا لان الغمض مكروه لانه عادة اليهود وكظم فمه عند التثاوب اي ستره لقوله عليه السلام التثاوب في الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع واخراج كفيه من كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة ودفع السعال ما استطاع لانه مع انه ليس من افعال الصلوة لو كان بغير عذر يفسدها فيجتنبه ما امكن ولانه مستكره على بعض الطبايع والقيام عند حي على الصلوة وقيل حي على الفلاح لانه امر به اذ معناه هلم واقبل فيستحب المسارعة اليه وللتحقيق للاقبال على النجاح والشروع عند قد قامت الصلوة لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة فيشرع عنده صونا لكلامه عن الكذب هذا عند ابي حنيفة ومحمد واما عند ابي يوسف الادب انه يشرع بعد فراغ المؤذن من الاقامة وما ذكر مالك زاد عليه تسوية الصفوف فصل ينبغي الخشوع في الصلوة لقوله تعالى قد افلح المؤمنون

الذين هم

الذين هم في صلوتهم خاشعون واذا اراد الدخول كبر حاذفا حال من الضمير المستكن في كبر والحذف هاهنا ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر وقيل الحذف الاسقاط اي مسقطا الالف الزائدة لقوله عليه السلام التكبير جزم اي مقطوع المد وقيل مقطوع حركة الاخر للوقف بعد رفع يديه هو الاصح لان في فعله نفي الكبرياء عن غير الله تعالى والنفي مقدم ولان الرفع امارة الشروع فيستدعي تقديمه محاذيا حال ايضا مترادف من الضمير في كبر بابهاميه شحمتي اذنيه وقيل ماسا الاول قول الهداية والثاني قول قاضي خان وعند ابي يوسف يرفع مع التكبير لا قبله والمرأة ترفع حذو منكبيها هو الصحيح لانه استر لها وعلى هذا تكبيرة القنوت والاعياد والجنازة ومقارنة تكبيرة المؤتم تكبير الامام افضل عند ابي حنيفة لان المؤتم شريك للامام وحقيقة المشاركة في المقارنة خلافا لهما فعندهما تكبير المؤتم بعد تكبير الامام افضل لانه تبع للامام وفي التسليم عنه روايتان كذا في الكافي ولو قال بدل التكبير الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او كبر بالفارسية بان قال خداي بزرگست صح لان هذه الالفاظ للتعظيم المحض وكذا لو قرأ بها اي وكذا يصح لو قرأ في الصلوة بالفارسية عاجزا حال من الضمير المستكن في قرأ من العربية للضرورة هذا عندهما وعند ابي حنيفة يجوز القرأة بالفارسية مطلق سواء عجز من العربية او لا وهذا مبني على ما تقرر في اصول الفقه من ان القران اسم للمعنى واللفظ معا عندهما وللمعنى فقط عند ابي حنيفة فعند العجز من العربية يقوم الفاظ الفارسية مقام الفاظ العربية فيوجد قرأة القران فيصح والا فلا واما عند ابي حنيفة اذا حصل المعنى يصح سواء كان بالعربية او الفارسية او ذبح وسمى بها بالفارسية مطلقا سواء عجز من العربية او لا يعني لو ذبح وذكر اسم الله تعالى بالفارسية جاز بلا تقييد بحال العذر لان المقصود ثم ذكر الله تعالى فكان نظير التكبير وغير الفارسية من الالسن مثلها اي مثل الفارسية في الصحيح اذ كرما سبق من القاعدة في الاصول وما رتب عليها ولو شرع باللهم اغفر لي لا يجوز لانه مشوب بحاجته وليس بتعظيم محض ولو قال اللهم لا يصح عند اهل الكوفة لان تقديره الله امنا بخير فكان نظيره في المشوبية وعند اهل البصرة يصح لان معناه يا الله فكان تعظيما خالصا كذا في الرمز قال ابو يوسف ان كان يحسن اي يعلم التكبير لا يجوز الشروع الا به اي بالتكبير ثم يعتمد بيمينه على رسغ يساره تحت سرته وصفة الوضع ان يضع باطن كفه اليمنى على كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ وعند الشافعي يضع على صدره في كل قيام سن فيه ذكر مسنون وعند محمد في قيام شرع فيه قرأة فيضع عند ابي حنيفة وابي يوسف في القنوت وصلوة الجنازة لان فيهما ذكر مسنون خلافا له اي لمحمد لانه لا قرأة فيهما ويرسل

فى قومة الركوع وبين تكبيرات العيد اتفاقا لانه ليس فيهما قراءة القران ولان ذكر مسنون ثم يقرأ سبحانك
اللهم الى اخره ولا يضم انى وجهت وجهى الى اخره خلافا لابى يوسف فان عنده يضم اذا خرج فرغ من التكبير
وعندهما لو قال قبل التكبير لاحضار القلب فهو حسن وقيل لا لما فيه من الفصل بين النية والتكبير ثم يتعوذ سرا
للقراءة فياتى به المسبوق عندهما ما سبق لانه يقرأ القران لا المقتدى لانه لا يقرأ ويؤخر عن تكبيرات العيد
لان القراءة بعدها وعن ابى يوسف هو اى التعوذ تبع للثناء فياتى به المقتدى ويقدم على تكبيرات العيد يعنى
قال محمد يستعيذ بعد التكبيرات لانه حينئذ شرع فى القراءة له قوله تعالى فاذا قراة القران فاستعذ بالله اى اذا
اردت قراءة القران ولابى يوسف ان الاستعاذة عند القراءة كانت لدفع وسوسة الشيطان والمصلى احوج
اليه من القارى لاشتمال الصلوة على الافعال والاذكار والقراءة ويسمى سرا اول كل ركعة لحديث انس قال صليت خلف رسول الله
عليه السلام وابى بكر وعمر وكانوا يفتحون بسم الله الرحمن الرحيم وهو حجة على مالك حيث يبدأ بلا تعوذ وتسمية
وثناء وقوله سرا احتراز عن قول الشافعى كامر وقوله فى كل ركعة احتراز عن رواية عن ابى حنيفة انه يسمى فى
اول صلوة فقط والاصح انه يأتى فى اول كل ركعة وهو قولهما ورواية عن ابى حنيفة وعليه الاعتماد لا بين
الفاتحة والسورة خلافا لمحمد فى صلوة المخافتة وهى اى البسملة اية من القران انزلت للفصل بين السور
يعنى قال محمد اذا خافت المصلى يأتى بالبسملة فى اول كل سورة لانه اقرب الى متابعة المصحف وان جهر تركها
لانه اذا خافت تكون سكتة فى وسط القران وان جهر بها يكون جمعا بين المخافتة والجهر بها وهى اى البسملة اية
من القران انزلت للفصل بين السور وفى قوله للفصل اشارة الى انه لو قرأها المصلى فى صلوته ولم يقرأ شيئا
اخر من القران لم تجز صلوته لانها لم تنزل للقراءة فى الصلوة بل للفصل بين السور هكذا شاهدت فى موضع
اخر ليس من الفاتحة ولا من كل سورة احتراز عما قاله الشافعى من انها اية من الفاتحة ومن رأس كل سورة
سوى سورة التوبة ثم يقرأ الفاتحة وسورة او ثلث ايات من اى سورة شاء لما مر واذا قال الامام
ولا الضالين امن هو اى الامام والمؤتم سرا وقال مالك لا يقولها الامام وقال الشافعى يقولها جهرا
لما روينا ولانه دعاء والاخفاء فيه اولى والجهر المروى محمول على انه وقع اتفاقا او تعليما ثم يكبر راكعا
ويعتمد بيديه على ركبتيه ويفرج اصابعه باسطا ظهره غير رافع رأسه ولا منكسه لانه كذا ورد الحديث
ويقول ثلثا سبحان ربى العظيم وهو ادناه ويستحب الزيادة مع الايتار للمنفرد وقوله وهو ادناه لقوله
عليه السلام متى قال فى ركوعه سبحان ربى العظيم ثلاثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال فى سجوده سبحان ربى

الاعلى

الاعلى فقد تم سجوده وذلك ادناه ويكره ان ينقص منها ولو رفع الامام رأسه قبل ان يتم المقتدى ثلثا
انها فى رواية والصحيح ان يتابعه وكلما زيد فهو افضل للمنفرد بعد ان يكون الختم على وتر واما الامام فلا يزيد
على وجه يمل القوم ثم يرفع الامام قائلا سمع الله لمن حمده معناه اجاب الله دعاء من حمده ويكتفى اى الامام
به اى بالتسميع وقالا يضم اليه ربنا لك الحمد ويكتفى المقتدى بالتحميد اتفاقا اى بقوله ربنا لك الحمد وقالا يقولهما
الامام وقال الشافعى يقولهما المؤتم والاصل فيه قوله عليه السلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا
لك الحمد قسم والقسمة تقتضى قطع الشركة نعم قوله سمع الله لمن حمده تحريض ولا يجوز للمحرض ان ينسى نفسه لكنه غير
قادر عليه لانه لو جاء بها لوقع تحميده بعد تحميد المقتدى وهو خلاف موضوع الامامة فجاز التحريض من غير ان
يفعل بنفسه كالعالم الفقير اذا امر الناس بالزكوة ولا معنى لمعارضة المقتدى اياه فى التحريض والمنفرد يجمع
بينهما اى بين التسميع والتحميد فى الاصح وانما قال فى الاصح احترازا عن قول ابى يوسف ان المنفرد يكتفى بالتسميع
وهو رواية عن ابى حنيفة وقيل كالمقتدى ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه ثم يديه ثم وجهه بين كفيه ضاما
(لقوله عليه السلام ... والابداء الاظهار والضبع ... العضد صح)
اصابع يديه محاذية اذنيه ويبدى ضبعيه ويجافى بطنه عن فخذيه اى يباعد لانه عليه السلام جافى حتى ان بهيمة
لو ارادت ان تمر لمرت وقيل فى الصف لا يجافى حذرا من ايذاء الجار ويوجه اصابع رجليه نحو القبلة لقوله عليه
السلام اذا سجد العبد سجد كل عضو منه فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع والمرأة تخفض اى لا ترفع
عجزها وتلزق بطنها بفخذيها اى تلصقه بهما لانه استر لها ويقول سبحان ربى الاعلى ثلثا وهو ادناه لما روينا
فى الركوع وقالوا ينبغى للامام ان يقولها خمسا ليتمكن القوم من الثلث ويسجد بانفه وجبهته لمواظبته عليه السلام
قدم الانف على الجبهة وان كانت اقوى منه فى السجود لقربه الى الارض اذا سجد والحاصل ان وضع بعض الوجه
فرض اجماعا لقوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعضاء فان اقتصر على احدهما اى على كور عمامته جاز
مع الكراهة وقالا لا يجوز الاقتصار على الانف من غير عذر ويجوز على فاضل ثوبه وعلى شيء يجد حجمه
وتستقر جبهته عليه لا على ما لا تستقر وحد الاستقرار ان الساجد اذا بالغ لا ينزل رأسه اسفل من ذلك
ولا يجوز على القطن المنفوش والتبن والرزة ونحوها الا ان يجد حجم الارض واذا سجد للزحمة اى لاجل
الازدحام ~~اى على من يصلى صلوته على رحمة الله عليه~~ على ظهر من هو معه فى صلوته جاز للضرورة فلا يجوز فى السعة
بان يصليا الظهر مثلا حتى اذا لم يصل او صلى المسجود عليه غير صلوة الساجد لم يجز وهى اى السجدة تتم بالرفع
عند محمد وعند ابى يوسف بالوضع اى بوضع الرأس على الارض وقال محمد يكمل برفعه لان تمام الشيء بانتهائه

ولابي يوسف ان السجود عبارة عن الانخفاض وسيجئ تمامه الخلاف في باب سجود السهو ان شاء الله تعالى فائدة ثم يرفع
راسه مكبرا لما مر من انه عليه السلام كان يكبر عند كل رفع وخفض الا عند الرفع من الركوع قيل في مقدار الرفع انه اذا كان
الى السجود اقرب لم يجز لانه يعد ساجدا اذ ما قرب الى الشئ ياخذ حكمه وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا
فيتحقق السجدة الثانية وقيل اذا زالت جبهته من الارض بحيث يجري الريح بين جبهته وبين الارض جاز عن السجدتين
ويجلس مطمئنا بقدر تسبيحة كما مر ويكبر ويسجد مطمئنا فان قيل فرضية الركوع والسجود ثبتت بقوله تعالى واركعوا واسجدوا
والامر لا يوجب التكرار ولهذا لم يجب تكرار الركوع فبما ثبت فرضية تكرار السجدة وبماذا تكررت قلنا قد تقرر في
الاصول ان آية الصلوة مجملة وبيان المجمل قد يكون بفعل رسول الله عليه السلام وقد يكون بقوله وفرضية تكراره
ثبت بفعل منقول عنه تواترا اذ كل من نقل صلوة رسول الله عليه السلام نقل تكرار السجدة واما وجه تكرره فقيل
تعبد لا يطلب منه المعنى كاعداد الركعات وقيل ان الشيطان امر بسجدة فلم يفعل فنسجد مرتين ترغيما له وقيل
الاولى اشارة الى انا خلقنا من الارض والثانية الى انا نعاد اليها قال الله تعالى منها خلقناكم وفيها نعيدكم وقيل الاولى
لامتثال الامر والثانية لترغيم ابليس ثم يكبر للنهوض اي للقيام الى الركعة الثانية فيرفع وجهه ثم يديه ثم
ركبتيه على عكس السجود وينهض اي يقوم قائما من غير قعود ولا اعتماد بيديه على الارض اي بلا قعود بين السجدة
الثانية والقيام وبلا اعتماد على اليدين عند القيام وقال الشافعي يجلس جلسة خفيفة ويسمى جلسة الاستراحة
ثم يقوم معتمدا بيديه لانه فعل عليه السلام كذلك فيكون سنة ولنا ما روى انه عليه السلام كان ينهض على صدور قدميه
وهو اشد على البدن فكان افضل لان الثواب بحسب التعب وما رواه محمول على حالة الكبر والعذر والثانية
اي الركعة الثانية كالاولى اي كالركعة الاولى فيما ذكرناه الا انه اي المصلي لا يثني ولا يتعوذ اي لا ياتي
بالثناء ولا بالتعوذ لانهما لم يشرعا الا مرة وفيه اشارة الى انه ياتي بالتسمية ولا يرفع يديه الا في فقعس
صمعج اي لا يرفع الا في سبع مواطن كذا ورد الحديث وهي الافتتاح والقنوت والعيدان وعند استلام الحجر
وعند الصفا والمروة وعرفة والجمرة وضابطه ما ذكر على الترتيب الذي ذكرنا وانما اورده هاهنا لان مراده
ان يبين ان لا يرفع يديه في الركعة الثانية فذكر ما هو اعم منه فاذا رفع راسه من السجدة الثانية من الركعة
الثانية افترش رجله اليسرى فجلس عليها ونصب يمناه نصبا اي اقام رجله اليمنى ووجه اصابعه اي اصابع
رجله اليمنى نحو القبلة ووضع يديه على فخذيه وبسط اصابعه موجهة اصابع يديه نحو القبلة وقرأ تشهد
ابن مسعود وهو التحيات لله الى اخره اي العبادات القولية والصلوة اي العبادات الفعلية والطيبات اي العبادة

المالية لله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا اله
الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله قيل لما اثنى النبي عليه السلام ليلة المعراج على الله تعالى بالاشياء المذكورة رد عليه
السلام بمقابلة التحيات والرحمة بمقابلة الصلوة والبركة بمقابلة الطيبات فقال جبرئيل واهل السموات كلهم اشهد ان
لا اله الا الله الى اخره وقال صاحب الدرر التحيات جمع تحية وهي الملك وقيل البقاء وقيل العظمة وقيل السلامة اي السلامة
من الافات وجميع وجوه النقص قال ابن قتيبة انما جمعت التحيات لان كل واحد من ملوك العرب كان له تحية يحيى بها
فقيل لنا قولوا التحيات لله اي الفاظ الدالة على الملك مستحقة لله تعالى والصلوات قال ابن منذر وبعض الشافعية هي الصلوة
الخمس وقيل كل صلوة وقيل الرحمة وقيل الادعية وقال الزهري العبادات والطيبات قال الاكثرون الكلمات الطيبات وهي ذكر
الله تعالى وما والاه وقيل الاعمال الصالحة وقال ابن مسعود علمني رسول الله عليه السلام التشهد في الصلوة كما يعلمني سورة
من القران ولهذا سمي تشهد ابن مسعود ولا يزيد عليه اي على التشهد في القعدة الاولى ويقرأ فيما بعد الاوليين الفاتحة
خاصة مخير بين الثناء لصلوة المغرب وهي اي قرأة الفاتحة افضل لانه عليه السلام قرأ في الاخريين بفاتحة الكتاب
وان سبح او سكت جاز وهذا في الفرض والقعود الثاني كالاول يعني يفترش رجله اليسرى وجلس عليها وينصب
يمناه كما ذكر في الاول لان المكرر من افعال الصلوة لم يخالف الثانية للاولى وقال الشافعي يتورك في هذا القعود
وقال مالك يتورك فيهما والمرأة تتورك فيهما اي في القعدتين وهو اي التورك ان تجلس على اليتها اليسرى وتخرج
كلتا رجليها من جانب الايمن لانه استر لها ومبنى حالها على الستر فاذا تم التشهد فيه اي في القعود الاخير صلى على
النبي عليه السلام وهي سنة عندنا وفرض عند الشافعي وكيفية الصلوة ان يقول اللهم صل على محمد وعلى ال
محمد كما صليت على ابرهيم وعلى ال ابرهيم وبارك على محمد وعلى ال محمد كما باركت على ابرهيم وعلى ال ابراهيم وارحم محمدا
وعلى ال محمد كما رحمت وترحمت على ابرهيم وعلى ال ابرهيم ربنا انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقول ارحم محمدا الخ لانه
يوهم تقصير الانبياء عليه السلام اذ الرحمة يكون باتيان ما يلام عليه والصحيح انه لا يكره كذا قال الزيلعي
وصاحب الدرر ودعا بما شاء مما يشبه الفاظ القران والادعية المأثورة عطف على ما يشبه الفاظ القران
اي دعا لنفسه وللمؤمنين وهذا اولى مما قيل دعا لنفسه لان من السنة ان لا يخص نفسه بالدعاء ودعاء مما يشبه
القران لفظا ومعنى كان يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول اغفر لابي والمراد بالمأثور المروي عن رسول
الله عليه السلام ومنه ان يقول اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي
مغفرة من عندك وارحمني انك انت الغفور الرحيم لا بما يشبه كلام الناس لانه يفسد الصلوة والاكل

فيان كل ما لا يستحيل سواله من العباد فهو كلامهم وما يستحيل نليس بكلامهم ثم انما يفسد اذا لم يقعد
قدر التشهد فى اخر الصلوة واما اذا اقعد فصلوته تامة لوجود الخروج بصنعه ثم يسلم عن يمينه مع الامام
فيقول السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره كذلك قوله مع الامام اى مقارنا سلامه بسلام الامام كما فى
التحريمة وفى رواية عن الامام يسلم بعد الامام وعندهما يسلم بعده كما يكبر للتحريمة بعده ويسلم جانبيه لانه عليه السلام
كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر وينوى الامام به اى بخطاب
السلام عليكم من عن يمينه ويساره من الحفظة والناس الذين معه فى الصلوة اى ينوى بالتسليمتين من عن يمينه
ويساره من الملائكة والرجال والنساء وقيل لا ينوى النساء فى زماننا لانهن لا يحضرن المسجد غالبا لانه
لا يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بلسانه فينويهم بجنانه اذ السلام قربة والاعمال بالنيات والمقتدى
كذلك اى كالامام وينوى اى المقتدى امامه فى الجانب هو اى الامام فيه اى فى هذا الجانب وفيهما اى فى الجانبين
ان حاذاه لانه من الحاضرين وهو احق منهم لانه احسن اليهم بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فان كان الامام
فى الجانب الايمن نواه فيهم ولو فى الايسر نواه فيهم ولو بحذائه نواه بالاول عند ابى يوسف اذ تعارض الجانبان
فرجح الايمن وعند محمد وهو رواية عن ابى حنيفة ينويه فى التسليمتين لان جمع المتعارض ممكن فلا يصار الى
الترجيح وقال مالك يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه والمنفرد اى وينوى المنفرد الحفظة فقط اى ليس معه
سواهم ولا ينوى خطاب الغايب **فصل** يجهر الامام بالقراءة فى الجمعة والعيدين والفجر واولى العشائين
اى الركعة الاولى والثانية من المغرب والعشاء ففيه تغليب كالقمرين والعمرين اداء وقضاء قيد للاخريين
اذ لا قضاء فى الجمعة والعيدين اى جهر فى القضاء ايضا ليكون القضاء على حسب الاداء فلو قضى العشاء
نهارا ان ام جهر حتما وفى الزهر وان كان وحده خير والجهر افضل فى الاصح ويجهر فى التراويح والوتر بعدها
لا فى قنوته لانه المأثور المتواتر من زمن النبى عليه السلام الى يومنا هذا والاصل فيه انه عليه السلام كان يجهر فى الصلوات
كلها والكفار يؤذونه فانزل الوحى فلا تجهر بصلوتك الاية فاختار الجهر فيما ذكرنا وخير المنفرد فى نفل الليل وفى فرض
الجهرى ان كان فى وقته وفضل الجهر اى فى نفل الليل وفى فرض الجهرى ان كان فى وقته اى اذا اراد المنفرد الاداء فى
الصلوة الجهرية خير ان شاء جهر لكونه امام نفسه وهو الافضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة ويروى ان من صلى
على تلك الهيئة صلت بصلوته صفوف من الملائكة وان شاء خافت اذ ليس خلفه من يسمعه قيد بالجهرية لانه لا
يخير فى غيرها بل يخافت فيه حتما وفى الكافى من قضى العشاء نهارا ان ام جهر وان كان وحده خير والجهر افضل

يكون

يكون القضاء على حسب الاداء انتهى وهو موافق لما ذكره شمس الائمة السرخسى وفخر الاسلام وقاضيخان
والامام التمرتاشى والامام المحبوبى فى شروحهم للجامع الصغير وهو مرضى صاحب الدرر والمص اختار ما فى
الهداية والمختصر ويخفيان اى الامام والمنفرد فيما سوى ذلك اى فى الظهر والعصر واخر بين العشاء واخرى
المغرب لقوله عليه السلام فى الاوليين صلوة النهار عجماء وهو باطلاقه ترجحه على المالك بقوله يجهر فى ظهر
عرفة لانه يؤدى بجمع عظيم وكان كالجمعة وادنى الجهر اسماع غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه فى الصحيح هذا
مختار الهندوانى وقال الكرخى الجهر اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لان القراءة فعل اللسان لا الصماخ
والاول اصح لان مجرد حركة لا يسمى قراءة بلا صوت وعلى هذا الخلاف قوله وكذا كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق
والعتاق والاستثناء وغيرها كالتسمية فى الذبيحة ووجوب السجدة فى التلاوة ولو ترك سورة اوليى
العشاء قضاها اى السورة فى الاخريين مع الفاتحة وجهر بهما وعن ابى حنيفة ثلاث روايات يخافت بهما — فى رواية ص
وفى اخرى يجهر بالسورة ويخافت بالفاتحة والاصح انه يجهر بهما اذ الجمع بينهما متعذر ولو ترك فاتحتهما
لا يقضيها فى الاخريين لانه يقرأ فاتحة الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة
فى ركعة واحدة وهو غير مشروع وفرض القراءة اية عند ابى حنيفة لقوله تعالى فاقرؤوا ما تيسر منه وما دونها
خارج بالاجماع وقالا ثلاث ايات قصار او اية طويلة وهو رواية عنه والمكتفى باية مسىء وسنتها
اى القراءة فى السفر عجلة الفاتحة واى سورة شاء لما روى انه عليه السلام قرأ فى سفره فى الفجر المعوذتين
وامنة نحو البروج وانشقت فى الفجر وفى الحضر اربعون اية او خمسون واستحسنوا طوال المفصل فيها اى
فى الفجر وفى الظهر واوساطه فى العصر والعشاء وقصاره فى المغرب ومن الحجرات الى البروج طوال سمى
طوالا لطوله وسمى مفصلا لكثرة فصوله ومنها الى لم يكن اوساطه ومنها الى اخره قصار وفى الضرورة
بقدر الحال اى قراءة المصلى حالة الضرورة بقدر ما لا يفوته الوقت وتطال الاولى على الثانية فى الفجر فقط
وعند محمد فى الكل اى تطال بالقراءة فى الركعة الاولى من الفجر ولا تطال الاولى من غيرها فاطالة الركعة
الاولى من الفجر مسنونة اجماعا ليدرك الناس الجماعة وفى ساير الصلوة يقرأ فى الركعتين مساويا عندهما
خلافا لمحمد لان الثانية كالاولى فى استحقاق القراءة الا انا تركناه فى الفجر لانه وقت نوم وغفلة
ثم التطويل يعتبر من حيث الاى اذا كانت متقاربة والا فمن حيث الكلمات والحروف وقالوا ينبغى
ان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين الثلثان فى الاولى والثلث فى الثانية وهو بيان الاستحباب

واما فی الحکم فلا بأس بالتفاوت الفاحش لورود الاثر واما اطالة الثانية على الاولى فيكره اجماعا كذا في الخلاصة
وانما يكره التفاوت بثلاث ايات وان كان اية او ايتين لا يكره لان النبي عليه السلام قرأ في المغرب بالمعوذتين واخرهما
اطول من الاولى باية كذا في الكافي ولا يتعين شيء من القران لصلوة بحيث لا يجوز غيره يعني لم يجز تعيين شيء من القران
لجواز الصلوة بحيث لو لم يقرأ فسدت لاطلاق قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القران وقال الشافعي سورة الفاتحة
متعينة للجواز لقوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب قلنا النص مطلق وخبر الواحد لا يقيده لانه نسخ
ولا يجوز النسخ به كما مر غير مرة وكره التعيين مثل ان يقرأ الم تنزيل السجدة وهل اتى في صلوة الفجر يوم الجمعة والمنافقين وسورة الجمعة
في صلوة الجمعة وانما كره لما فيه من هجران الباقي قالوا هذا اذا راه حتما بحيث لا يجوز غيرها او راى غيرها مكروها
اما لو قرأها لكونها ايسر عليه او تبركا بقراءته عليه السلام فلا كراهة فيه لكن يشترط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن
الجاهل ان غيرها لا يجوز واما سورة الفاتحة فانها متعينة للقراءة في كل صلوة بلا كراهة وان تعين بجوازها
ولا يقرأ المؤتم خلف الامام بل يستمع وينصت وان قرأ امامه اية الترغيب والترهيب وخطب وصلى على النبي عليه
السلام ولا يسأل الجنة ولا يتعوذ من النار ويحضر القلب لاستماع الخطبة ولا يصلي على النبي عليه السلام اذا
صلى الخطيب عليه وان كانت الصلوة عليه فرضا عنده لان كل ذلك مخل لفرض الاستماع وفي الجامع الا ان يقرأ
الخطيب يا ايها الذين امنوا صلوا عليه وسلموا تسليما فيصلي السامع في نفسه والنائي اى البعيد والداني
اى القريب سواء في وجوب الاستماع والانصات **فصل** الجماعة سنة مؤكدة مشبهة بالواجب في
القوة حتى قيل انها فريضة قال النبي عليه السلام الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها الا منافق واولى الناس
بالامامة اعلمهم بالسنة اى اعلمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما يحسن من القراءة قدر ما يجوز به الصلوة
لان الحاجة الى العلم اكثر بالنظر الى غيره ثم اقرأهم اى ان تساووا في العلم فالاحق بها اكثرهم قراءة وتجويدا
القراءة لانه ركن في الصلوة وعند ابي يوسف بالعكس ثم اورعهم اى ان تساووا فيه فالاحق اشدهم
خوفا من الله تعالى واجتنابا من الشبهات لقوله عليه السلام من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي
فلا فرق بينهما في الحقيقة فقد قيل التقوى التحرز عن المحرمات والورع ترك الشبهات ثم اسنهم اى ان
تساووا فيه فالاحق بها اكبرهم سنا لقوله عليه السلام لابني ابي مليكة وليؤمكما اكبركما سنا ثم
احسنهم خلقا اى ان تساووا فيه فالاحق احسنهم معاشا بالناس ثم احسن وجها اى اكثرهم صلوة
بالليل لما روى انه عليه السلام قال من كثر صلوته بالليل حسن وجهه بالنهار ثم الاشرف نسبا

ثم الاشرف

ثم الانظف ثوبا الا ان في هذه الصفات كثير الجماعة وان تساووا في هذه الصفات كلها يقرع او الخيار الى القوم
كذا في معراج الدراية وتكره امامة العبد لانه لا يتفرغ للتعلم فيغلب عليه الجهل والاعمى لانه لا يتقي النجاسة
والاعرابي وهو الذي يسكن في البادية عربيا كان او عجميا لان الغالب عليه الجهل واهل الكفور واهل القبور
والفاسق لانه لا يهتم بامور الدين والمبتدع كالروافض مثلا لانهم يتهم فيما بين المسلمين وهذا اذا كان
لا يكفر ببدعته حتى اذا كفر بها لم يجز اصلا وولد الزنا لانه لا اب له حتى يعلمه فيغلب عليه الجهل وانما كره امامة
هؤلاء لهذه المذكورات ولان في تقديمهم تقليل الجماعة لان الطبايع يجب اتباع الاكمل دون الناقص
وكذا الاقتداء بالشافعي مكروه لكنه اذا علم ان الشافعي لم يتوضأ من فصده ونحوه او لم يغسل ثوبه من
المني ولم يفركه او توضأ من القلتين النجس واشبههما مما يفسد الصلوة عند المقتدي كذا في المسكين فان
تقدموا جاز مع الكراهة لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر وتكره تطويل الامام الصلوة لقوله
عليه السلام من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة وكذا جماعة النساء
وحدهن اى كره جماعة النساء بدون الرجال اذ يلزمهن احد المحذورين قيام الامام وسط الصف
وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه في حقهن فان فعلن تقف الامام وسطهن لان عائشة
رضه فعلت كذا حين جماعتهن مستحبة ثم نسخ الاستحباب اى لم يتقدم امامهن بل يقف وسطهن اذ
بعض الشراح هو من بعض انث الفعل وذكر الفاعل لان الامام اسم لمن يؤتم به ذكرا كان او انثى كالعراة جمع عار
فانهم اذا صلوا لم يتقدم امامهم ولا يحضرن الجماعة الا العجوز في الفجر والمغرب والعشاء كره حضور
شابة كل جماعة في الصلوات الخمس والجمعة لما فيه من خوف الفتنة وكره ايضا حضور العجوز الظهر والعصر
والجمعة لان الفسقة يجتمعون في اوقاتها وفرط شهوتهم يحملهم على رغبة العجايز واما في الفجر والمغرب والعشاء
فيجوز لهن الحضور لانهم في الفجر والعشاء ينامون وفي المغرب بالطعام مشغولون والجبانة اى المصلى
متسعة حضورها ~~اى العجوز في الكل اى في الصلوة كلها~~ فيمكنها الاعتزال عن الرجال فلا يكره وفي الكافي
الفتوى في اليوم على الكراهة في كل صلوة لظهور الفساد وجوز اى جوز ابو يوسف ومحمد حضورها
اى العجوز في الكل اى في الصلوات كلها لانعدام الفتنة لقلة الرغبة فيهن ومن صلى مع واحد قام عن يمينه
ويتقدم على الاثنين فصاعدا لانه عليه السلام صلى بابن عباس فاقامه عن يمينه ولا تأخر عن الامام
في ظاهر الرواية وعن محمد انه يضع اصابعه عند عقب الامام وان كان المقتدي اطول فوقع سجوده

امام الامام لم يجزه لان العبرة لموضع الوقوف لا المكان السجود وان صلى في يسار او خلفه جاز واساء
فيهما في الاصح لمخالفته السنة ويقف الاثنان خلفه لانه عليه السلام فعل كذلك ويصف الرجال ثم الصبيان
ثم الخناثى ثم النساء لقوله عليه السلام ليلينى منكم اولوا الاحلام والنُهى اى ليقرب منى اولوا العقول وقال
بعضهم البالغون ولان المحاذاة مفسدة فيؤخرون فان حاذته امراة مشتهاة في صلوة مطلقة اى ذات
ركوع وسجود احتراز عن صلوة الجنازة فان المحاذاة فيها غير مفسدة مشتركة تحريمة واداء الشركة في
التحريمة ان يبنى احدهما تحريمته على تحريمة الاخر او بنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث والشركة في الاداء ان يكون
احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام تحقيقا كالمقتدين او تقديرا كاللاحقين ينبغى تفسيرهما
هكذا حتى يشمل الشركة بين الامام والمأموم فان محاذاة المرأة الامام مفسدة صلوة الامام وبعضهم
فسرهما بحيث لا يشمل هذا في مكان متحد شرط الاتحاد في المكان حتى لو كان الرجل على الدكان والمرأة على
الارض والدكان مثل قامتها لا تفسد بلا حايل شرط ان لا يكون بينهما حايل حتى لو كان بينهما اسطوانة
او نحوها لا تفسد والفرجة التى تسع انسانا كالحايل فسدت صلوته ان نوى الامام امامتها دون صلوتها
والا صلوتها دون صلوته ولا فرق فيه بين المحرم وغيره والقياس ان لا تفسد صلوته كما لا تفسد صلوتها
لكن فسدت لانه ترك الامر وهو قوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله تعالى فلما ترك فرض
المقام فسدت صلوته لا صلوتها لانه مأمور بتأخيرها وهو المختص بالامر لا المرأة ولا تدخل اى المرأة
في صلوته اى في صلوة الرجل بلا نية اياها وفسد اقتداء رجل بامرأة او صبى اما المرأة فللحديث المذكور
واما الصبى فلانه متنفل فلا يجوز اقتداء المفترض به وطاهر بمعذور وقارى بامى الامى الذى لا
يقرء ولا يكتب نسب به لانه على خلقة ولدته امه ومكتسى بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل لان في كل
منها بناء القوى على الضعيف وذا لا يجوز وبمفترض فرضا اخر لانتفاء الاشتراك ويجوز اقتداء غاسل
بماسح لان الخف مانع عن سراية الحدث الى القدم ومتنفل بمفترض لان فيه بناء الضعيف على القوى وذا
يجوز وموم بمثله فيه فايدة لطيفة حيث لم يقل بموم لانه حينئذ لا يخرج منه اقتداء القاعد بالمضطجع
فانه لا يجوز مع انه اقتداء موم بموم لكنهما ليسا بمثلين وقايم باحدب اى ومستو باحدب وهو من نفع الظهر
وكذا اقتداء المتوضى بالمتيمم والقايم بالقاعد خلافا لمحمد فيهما اى لا تفسد عندهما خلافا لمحمد لقوة حالهم
وقالا التيمم طهارة مطلقة لا ضرورية حتى لا تتقيد بالوقت بخلاف المعذور والقعود لا يوجب

القعود

لهذا القصور فقد صلى النبى عليه السلام اخر صلوته قاعدا والصحابة قايمون خلفه وان علم ان امامه كان محدثا
اعاد صلوته اى اقتدى بامام ثم ظهر ان امامه محدث اعاد المقتدى صلوته لقوله عليه السلام وايما رجل صلى
بقوم ثم يذكر جنابة اعاد واعادوا وان اقتدى امى وقارى بامى فسدت الكل اى فسدت صلوة الكل عند ابى حنيفة
اما صلوة القارى فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الاميين فلانهما لما رغبا في الجماعة يجب ان
يقتديا بالقارى ليكون قراءته قراءة لهما فتركا القراءة التقديرية مع القدرة عليها وقالا صلوة القارى فقط
ولو استخلف الامام القارى اميا في الاخريين فسدت اى صلوة الكل لان القراءة وجبت في كل الصلوة تحقيقا
او تقديرا او لم يوجد لعدم الاهلية خص الاخريين بالذكر لدفع توهم ان يصح الامى في الاخريين للاستخلاف
لعدم وجوب القراءة فيهما وفيه خلاف زفر فان فرض القراءة قد ادى في الاوليين والحجة عليه ما قلنا باب الحدث
في الصلوة من سبقه حدث في الصلوة توضأ وبنى والاستيناف افضل اى سبق المصلى حدث في صلوته انصرف
وتوضأ وبنى على صلوته لقوله عليه السلام من قاء او رعف في صلوته فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلوته
ما لم يتكلم وقال الشافعى يستقبل وهو القياس لوجود المنافى وهو الافضل عندنا واطلاق قولنا ول المنفرد والمقتدى
والامام ويؤيده قوله وان كان اماما جر اخر الى مكانه صورة الاستخلاف ان يتأخر محدودبا واضعا يده
على انفه يوهم انه رعف فيقطع عنه الظنون ويقدم رجلا من الصف الذى يليه بالاشارة ولو تكلم بطلت
صلوتهم وله ان يستخلف ما لم يخرج من المسجد فيه فلو لم يستخلف حتى جاوز الحد بطلت صلوة القوم
وفي صلوة الامام روايتان اذ خلو مكان الامام عن الامام يفسد صلوة المقتدى فاذا توضأ عاد
واتم في مكانه حتما اى وجوبا ان كان امامه لم يفرغ والا فهو مخير بين العود وبين الاتمام حيث توضأ كالمنفرد
فانه ايضا مخير بين العود وبين الاتمام ثمه ووجه التخيير ان في الاول اداء الصلوة في مكان متحد وفي الثانى
قلة المشى فيختار ايا شاء ولو احدث عمدا اماما كان او مقتديا او منفردا استانف ولا يجوز له البناء
لان الاثار وردت في السبق وكذا اى استانف لو جن او اغمى عليه او احتلم بان نام في الصلوة فاحتلم
او قهقه او اصابته نجاسة مانعة او شج فسال او ظن انه احدث فخرج من المسجد او جاوز الصفوف
خارجه اى خارج المسجد ثم ظهر انه لم يحدث اعلم ان هذه الحوادث حوادث نادرة فلم يكن في معنى
ما ورد به النص وهو قوله عليه السلام من قاء او رعف الحديث ولو لم يخرج من المسجد اذا كان فيه
او لم يجاوز الصفوف اذا كان في الصحراء بنى لانه انحرف لقصد الاصلاح وقصده ملحق بحقيقته

الا ترى انه لو تحقق ما توهمه بنى على صلوته فالتحق قصد الاصلاح بحقيقته كذا في الهداية ولو سبقه
الحدث بعد التشهد توضأ وسلم لان السلام واجب فلا بد من الوضوء ليأتي به ويخرج من الصلوة على
وجه المشروع ولما عرفت ان الخروج بصنع المصلي فرض عند ابي حنيفة ولم يوجد وان تعمده اي الحدث في هذه الحالة
اي بعد التشهد او عمل ما ينافيها اي الصلوة تمت صلوته لتعذر البناء لوجود القاطع ولم يبق عليه شيء الا
الخروج بصنعه وقد وجد وتبطل اي الصلوة عند الامام ابي حنيفة ان راى في هذه الحالة اي بعد التشهد وهو
اي والحال انه متيمم ماء او تمت مدة الماسح او نزع خفيه بعمل قليل وانما قيد العمل بالقليل لانه لو عمل كثيرا بان
احتاج الى المعالجة تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه او تعلم الامي سورة اي تذكره او حفظه بالسماع من غيره بلا
اشتغال بالتعلم والا تمت صلوته لوجود الخروج بفعله او وجد العاري ثوبا او قدر المومي على الاركان او تذكر
صاحب الترتيب فائتة او استخلف العاري اميا وطلعت الشمس في الفجر او دخل وقت العصر في الجمعة او زال
عذر المعذور او سقطت الجبيرة عن برء تفسد الصلوة في هذه المسائل الاثني عشر عند ابي حنيفة خلافا لهما
وهذا الاختلاف مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما على ما مر وكذا وجدان المصلي بالنجس ما يزيله
ودخول الوقت المكروه على مصلي القضاء وعدم ستر الجارية عورتها اذا كانت تصلي بغير قناع فاعتقت في هذه
الحالة ولو استخلف الامام مسبوقا صح فاذا اتم الامام الاول يقدم مدركا ليسلم بهم اي بالقوم ينبغي لو
استخلف الامام مسبوقا سواء كان احدث الامام او حصر فانه ينبغي ان يقدم مدركا لانه قدر على اتمام صلوته
لا مسبوقا ومع ذلك ان قدم مسبوقا صح ثم لو فعل منافيا للصلوة بعده اي بعد ما قام الى قضاء ما سبق او قبله يفسد
اي يفسد المنافي لنفسه والمراد صلوته و لا الاول اي الامام الاول ان لم يكن فرغ ولا يفسد من فرغ اي حين اتم المسبوق
بعد صلوة الامام لو وجد منه ما ينافي الصلوة كالقهقهة والكلام والخروج من المسجد تفسد صلوته
وصلوة الامام الاول لانه وجد في خلال صلوتهما الا عند فراغ الامام الاول من صلوته بان توضأ
فادرك خليفته بحيث لم يسبقه ركعة واتم صلوته خلفه ولا تفسد صلوة القوم لانه قد تمت صلوتهم
ولو قهقه الامام عند الاختتام اي بعد التشهد او احدث عمدا فسدت صلوة من كان مسبوقا لوجود المنافي
للصلوة في خلالها بالقياس اليه لا ان تكلم او خرج من المسجد لان الكلام في معنى السلام هنا فانه منه
لا مناف وكذا لا يفسدها الخروج من المسجد فانه قاطع لا مفسد ومن سبقه الحدث في ركوع او سجود
اعادهما اي الركوع والسجود الذين احدث فيهما حتما اي وجوبا ان بنى لانهما بطلا اذ لا انتقال مع الطهارة

شرط ولم يوجد وان تذكر سجدة في ركوع او سجود فسجدها ندب اعادتهما اي الركوع والسجود الذين
تذكر السجدة فيهما ومن ام فردا فاحدث فان كان المأموم رجلا تعين للاستخلاف وان لم يستخلفه
والا اي وان لم يكن رجلا بان كان امرأة او صبيا فقيل يتعين فتفسد صلوتهما اي صلوة الامام والمأموم اما
صلوة الامام فلان المرأة او الصبي صار اماما له لتعينه وذا لا يجوز واما صلوة المأموم فلانه بقي بلا امام
فتفسد صلوته والاصح انه لا يتعين فتفسد صلوته دون الامام لانه لم يوجد منه الاستخلاف وفي صورة
الرجل انما يصير اماما لتعينه وصلاحيته وهاهنا لم يصلح فلم يصر اماما والامام امام كما كان واما فساد
صلوة المأموم فلما مر آنفا ولو حصر عن القراءة جاز له الاستخلاف اي لو حصر عن قراءة قدر ما يجوز به
الصلوة فانه جاز له الاستخلاف عند ابي حنيفة خلافا لهما لندرته واما لو قرأ ذلك القدر فلا يجوز له
الاستخلاف بالاتفاق لعدم الحاجة اليه فتفسد صلوته لان الاستخلاف عمل كثير فيجوز عند الضرورة

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

يفسدها الكلام ولو سهوا او في نوم يفسدها الكلام سواء
كان عمدا او سهوا او ناسيا او قليلا او كثيرا وكذا الدعاء بما يشبه كلام الناس وهو ما يمكن طلبه منهم نحو
اللهم البسني ثوبا وكذا اللهم زوجني فلانة وعند الشافعي لا يفسد والانين والتأوه والتأفيف
وان كان بحرفين خلافا لابي يوسف في الجميع والبكاء لوجع او مصيبة لا لذكر جنة او نار اي لا تفسد الانين
والتأوه والتأفيف والبكاء من ذكر الجنة والنار والتنحنح بلا عذر وتشمية عاطس وتفسد جواب بالجملة
والهيللة والسبحلة او الاسترجاع او الحوقلة يعني اذا اخبر بخبر يسار فقال الحمد لله او قال رجل أمع الله اله
آخر فقال لا اله الا الله او خبر معجب فقال سبحان الله او خبر سوء فقال انا لله وانا اليه راجعون او خبر يغضب
فيه فقال لا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم خلافا لابي يوسف في الكل ولو اراد بذلك المذكورات كلها اعلامه
اي اعلام المخبر بتلك المذكورات انه اي المصلي في الصلوة لا تفسد اتفاقا ولو فتح على غير امامه فسدت صلوته
اي اذا حضر شخص في الصلوة ففتح عليه تفسد صلوته الا اذا قصد به التلاوة دون الفتح نظيره ما لو قيل ما لك فقال
الخيل والبغال والحمير فانه يفسد صلوته ان اراد به جوابا والا فلا لا ان فتح على امامه مطلقا اي سواء قرأ امامه
قدر ما يجوز به الصلوة او لا وسواء اخذ الامام ما قاله او لا لا صلوة الفاتح ولا صلوة الامام في الاصح
وانما قال في الاصح لانه قيل ان قرأ امامه قدر ما يجوز به الصلوة تفسد صلوة الفاتح لانه لا ضرورة
اليه وقيل ان انتقل الى آية اخرى ففتح عليه تفسد صلوة الفاتح ايضا وكذا صلوة الامام ان اخذ

بقوله لعدم الحاجة اليه وينبغي للمقتدى ان لا يعجل بالفتح اذ ربما يتذكر الامام فيكون التلقين بلا حاجة
وللامام ان لا يلجئهم اليه بل يركع اذا قرأ قدر الفرض ولا ينتقل الى اية اخرى والقياس ان تفسد في الكل
لانه تعليم وتعلم لكن تركناه بقوله عليه السلام اذا استطعمك الامام فاطعمه اي اذا استفتحك فافتح عليه
ولانه يحتاج الى اصلاح صلوته فجعل من اعمالها حكما والسلام عمدا ورده قيد السلام بالعمد لانه لو كان
سهوا لا يفسدها لانه من الاذكار ففي غير العمد يجعل ذكرا او في العمد كلاما ولم يقيد الرد بالعمد لانه ليس من الاذكار
بل هو كلام يخاطب به والكلام مفسد عمدا او سهوا او قراءته من مصحف ذكره مطلقا فيتناول القليل والكثير
او الموضوع والمحمول خلافا لهما لانه عبادة اضيفت الى عبادة لان النظر في المصحف عبادة وله ان حمله وتقليب
الاوراق والنظر فيه عمل كثير فيفسدها وعلى هذا لو لم يحمل لا تفسد ولانه تلقن من المصحف كالتلقن من غيره
وعلى هذا لا فرق بين حمل ووضع وقيل لو قرأ اية يفسد والاكل واكله وشربه اطلقه ايضا فيتناول القليل
والكثير والناسي والعامد لانه عمل كثير وحالة الصلوة مذكرة بخلاف الصوم فانه لا مذكر فيه وسجوده
على نجس خلافا لابي يوسف فيما اذا اعادها على طاهر قال ابو يوسف يفسد السجدة لا الصلوة حتى لو اعادها
على موضع طاهر صح لان اداءها على النجاسة كالعدم لهما ان الصلوة لا تتجزى فاذا فسد بعضها فسد كلها
بخلاف وضع يديه وركبتيه عليه فان صلوته تجوز لان وضعهما عليه كترك الوضع اصلا وترك وضعهما لا
يمنع الجواز بخلاف الوجه فان ترك وضعه يمنعه والعمل الكثير اختلف في تفسيره وعامة المشايخ على انه
ما يعلم ناظره ان عامله غير مصلي وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة
فان رأيه التفويض الى رأي المبتلى وقيل ما يحتاج الى اليدين وشروعه اي المصلي في غيرها ثانيا اي صلى ركعة من
صلوة ثم شرع اي نوى وجدد التحريمة من غير رفع اليدين فان شرع في صلوة اخرى يتم هذه الاخرى
ولا يحتسب منها الركعة التي صلاها وان شرع في الصلوة الاولى فالركعة التي صلاها اولا محسوبة فيتم
الاولى وانما يبطل ما ادى في الاولى لصحة شروعه لاخرى لانه يحصل ما ليس بحاصل فيخرج منه ضرورة
المنافاة بينهما وهذا اذا نوى بقلبه اما لو نوى بلسانه يبطل هنا ايضا لوجود المنافي وهو الكلام
ولا ان نظر الى مكتوب وفهمه قرآنا او غيره لانه لا يعد عملا كثيرا وان كان يحنث بالفهم اذا حلف لا يقرأ كتاب
فلان لان المقصود ثمة الفهم او اكل ما بين اسنانه دون الحمصة فانه لا يفسد لانه تبع لريقه ولهذا
لا يفسد به الصوم ولانه لا يعد به اكلا وتفسد في قدرها لعدم تبعيته للريق وان مر مار في موضع

سجوده

سجوده اذا كان على الارض وحاذى الاعضاء الاعضاء اي حاذى اعضاء المار اعضاء المصلي اذا كان اي
المصلي على الدكان اي المكان المرتفع اثم المار لقوله عليه السلام لو علم المار بين يدي المصلي ما عليه من الاثم
لوقف اربعين ولا يفسد اي الصلوة لقوله عليه السلام لا يقطع الصلوة مرور شيء وادرؤا ما استطعتم فان
قلت ما الفائدة في قوله في موضع سجوده مع انه لا يفسد لو مر في موضع سجوده قلت ذكره لان الاثم يتعلق بالمرور
في موضع سجوده في الاصح لان هذا القدر حقه وعدم الفساد في غيره يعلم بالطريق الاولى وقدر بعضهم بالصفين
وبعضهم بثلثة اذرع وهذا في الصحراء وان كان في المسجد لا يكره ان كان بينهما حائل وان لم يكن والمسجد صغير كره والكبير
كالصحراء وقيل كالصغير وينبغي ان يغرز اي ينصب امامه اي قدامه في الصحراء سترة طول ذراع وغلظ اصبع ويقرب منها
اي يقرب المصلي السترة ويجعلها على احد حاجبيه ولا يكفي الوضع ولا الخط ويدرء المار بالاشارة او التسبيح لا بهما
اي بالاشارة والتسبيح تحرزا عن العمل الكثير ان عدمت السترة او قصد المرور بينه اي بين المصلي وبينها اي السترة وجاز
تركها عند امن المرور وسترة الامام مجزئة اي كافية عن القوم ولو صلى على ثوب بطانته نجس صح ان لم يكن مضربا
اي مخيطا ما بين جانبيه مخيط بالمضرب لان جوانبه لو كانت مخيطة ولم يكن وسطه مخيطا لا يفسد لكونه في حكم ثوبين
وفي الخلاصة ان صلى على لوح في جانبه الاخر نجاسة ان كان غلظه بحيث يقبل الشق يجوز والا فلا وكذا لو صلى
على الطرف الطاهر من بساط طرفه نجس سواء تحرك احدهما بتحرك الاخر او لا **فصل** وكره عبثه بثوبه
او بدنه لانه حرام مطلقا سواء كان في الصلوة او خارجها وقلب الحصى الا مرة ليمكنه السجود فيقلبه للتسوية
مرة فقد سأل ابو ذر عن خير البشر عن تسوية الحجر فقال يا ابا ذر مرة او ذر وفرقعة الاصابع هي مدها حتى يصوت
ونهي عنها والتخصر اي وضع اليد على الخصر للنهي عنه وفيه ترك الاخذ بالسنة والالتفات لقوله عليه السلام لو علم
المصلي من يناجي ما التفت وهو انما يكره اذا يلوي عنقه حتى يخرج وجهه من ان يكون الى جهة القبلة واما النظر
بمؤخر عينه من غير ان يلوي عنقه فغير مكروه لانه عليه السلام كان يفعله ولو حول صدره عن القبلة تفسد
صلوته والاقعاء للنهي عنه ايضا وهو ان يقعد على اليتيه وينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض فانه يشبه
اقعاء الكلب وهو قول الطحاوي واما قول الكرخي فهو ان ينصب قدميه ويقعد على عقبيه وافتراش ذراعيه
للنهي عنه ايضا وهو بسطهما على الارض ورد السلام بيده لانه سلام معنى فكان دون رده باللسان
والتربع بلا عذر اي جلوسه متربعا لان فيه ترك سنة القعود للتشهد فلو كان بعذر لم يكره وكف ثوبه
وهو ان يرفع من بين يديه اذا اراد السجود فانه نوع تجبر وسدله اي سدل ثوبه وهو ان يجعل ثوبه على رأسه

فى هذه الحالة فان
اوكفه ويرسل اطرافه فانه تشبه باهل الكتاب والتثاوب لانه يؤذن بالكسالة
غلب فليكظم ما استطاع وان زاد وضع يده اوكمه على فمه والتمطى وهو التمدد وتغميض عينيه للنهى عنه والصلوة
معقوص الشعر وهو ان يجمع شعره على راسه ويشده بخيط او خرقة وقيل ان يلف ذوابته حول راسه وهو منهى
عنه فى الصلوة او حاسر الراس لا تذللا او فى ثياب البذلة وهى الثياب التى يلبس فى البيت ولا يذهب بها
الى الكبراء ومسح جبهته فيها اى فى الصلوة من التراب ونظره الى السماء للنهى عنه وعد الآى والتسبيح
بيده فى الصلوة لانه ليس من اعمال الصلوة خلافا لهما فيهما لانه يضطر اليه لمراعاة السنة القراءة والتسبيح
وفى القنية الجمع بين السور فى ركعة يكره عند بعض ولو قراء السورة فى ركعة ثم كررها فى الثانية يكره لا فى
النوافل ويكره ان يفصل بين الركعتين بسورة او سورتين وسيجى زيادة تفصيل فى اخر الباب وقيام
الامام فى طاق المسجد وانما يكره للاشتباه على القوم والتشبيه باهل الكتاب ولا يكره قيامه فى المسجد
وسجوده فى الطاق لان المعتبر مكان القدم الا يرى ان موضع القدم اذا كان طاهرا وموضع الركبتين
واليدين نجسا فالصلوة جايزة وانفراده على الدكان او الارض بان كان الامام على الارض والقوم على الدكان
اى يكره قيام الامام على الدكان وحده والقوم على الارض للنهى عنه وللتشبيه وكذا عكسه فى الاصح لانه يشبه
اختلاف المكانين فكان تشبيها ولان فيه ازدراء بالامام ثم قدر الارتفاع قامة ولا باس بما دونها ذكره
الطحاوى وهو رواية عن ابى يوسف وقيل مقدار ذراع وعليه الاعتماد وان كان مع الامام بعض القوم
لا يكره فى الصحيح لزوال المعنى الموجب للكراهة والقيام خلف صف فيه فرجة للنهى عنه ولبس ثوب فيه تصاوير
لانه يشبه حامل الصنم وان تكون فوق راسه او بين يديه او بحذائه صورة وكذا ان كانت خلفه لانه يصير
كالمصلى لها من وجه وفى حديث جبرائيل عليه السلام انا لا ندخل بيتا فيه صورة او كلب وشر البيوت بيت لا
يدخل الملائكة فيكره الصلوة فيه اثم واشدها كراهة ان يكون امام المصلى ثم فوق راسه ثم على يمينه ثم
على يساره ثم خلفه وفى العناية ان كان التماثيل فى مؤخر الصلوة القبلة لا يكره لانه لا يشبه عبادة ولى
الجامع الصغير اطلق الكراهة الا ان تكون صغيرة لا تبدو اى لا تظهر للناظر ولغير ذى روح او مقطوع
الراس فانها اذا كانت كذلك لا تعبد فلا تكره قوله مقطوع الراس اى ممحو الراس لا قتل الحية والعقرب
اى لا يكره لقوله عليه السلام اقتلوا الاسودين ولو كنتم فى الصلوة وقول المص باطلاقه يتناول البيضاء
وغيرها منهما وقيل لا يحل قتل الحية البيضاء وقيل هذا اذا امكنه قتله بضربة واما اذا احتاج الى

المعالجة والمشى فتفسد وذكر فى المبسوط والاظهر انه لا تفصيل فيه لانه رخصة كالمشى فى الحدث والاستسقاء
من البئر وقيام الامام فى المسجد ساجدا فى طاقه لما مر من ان المعتبر موضع القدم والصلوة الى ظهر قاعد
يتحدث اى لا يكره لما روى انه عليه السلام اذا اراد ان يصلى فى الصحراء امر عكرمة ان يجلس بين يديه ويصلى
وقيل يكره والصحيح ما ذكرنا قيد بالظهر لانه لو صلى الى وجهه يكره لانه تعظيم له بخلاف الظهر ويكره ان يصلى
وهو يدافع الاخبثين اى البول والغايط او الريح للنهى عنه والى مصحف او سيف معلق صفة لهما لانهما لا
يعبدان والكراهة باعتبارهما او الى شمع او سراج لان المجوس لا يعبدون اللهب بل الجمر ويكره ان يصلى الى
تنور او كانون فيه نار لانه يشبه عبادة المجوس فانهم يعبدون الجمر كما مر او على بساط ذى تصاوير اى لا يكره
ان لم يسجد عليها اى على التصاوير لانه اهانة وتحقير للصورة وليس بتعظيم ان لم يسجد عليها فان السجود
عليها تشبيه بعبدة الاوثان واطلق التصاوير فيتناول صورة الجمادات والحيوانات وقيل المكروه صورة
الحيوان وكره البول والتخلى اى التغوط والوطى فوق مسجد يعنى سطحه لانه له حكم المسجد ولهذا يصح الاقتداء
عليه وكذا اذا صعد المعتكف اليه لم يفسد اعتكافه ولم يحل للحايض والجنب الوقوف عليه ولان هذه الاشياء
تنافى احترامه وغلق بابه اى يكره لان فيه منع المسلمين عن الصلوة والاصح جوازه عند الخوف على متاعه
فلا باس فى غير اوان الصلوة ويجوز نقشه بالجص وماء الذهب لان فيه ترغيب للناس بالجماعة وقال فى
بعض الكتاب لا باس به فيه اشارة الى انه لا يوجر عليه لكنه لا ياثم به وقيل هو قربة لان العباس زين مسجد الحرام
فى الجاهلية والاسلام وانما يجوز بمال الباني واما المتولى فيضمن قيمة ما زينه به اذا فعل ذلك من مال الوقف
والبول اى لا يكره البول ونحوه مثل التغوط والوطى فوق بيت فيه مسجد والمراد به ما اعد للصلوة فى البيت
بان كان له محراب لانه ليس بمسجد حتى جاز بيعه فلم يكن له حرمة المسجد كذا فى الكافى قراء بعد الفاتحة من
وسط السورة لا يكره وقيل يكره قرأة خاتمة السورة فى الركعتين تكره وكذا خاتمة سورة فى ركعة او سورتين
فى الركعتين وقيل لا يكره فيهما قراء فى الركعة الاولى المعوذتين قال بعضهم يقرأ فى الثانية بفاتحة وشىء من
البقرة وقال بعضهم يعيد قل اعوذ برب الناس فى الثانية كذا فى الخانية قراء فى الاولى قل اعوذ برب
الناس قرأها فى الثانية ايضا قراء بعض السورة فى كل ركعة قيل يكره وقيل لا وهو الصحيح قراء سورة فقراء
فى الثانية سورة فوقها يكره والاية كالسورة كذا فى جمع الفتاوى سقطت قلنسوته او عمامته فى الصلوة
فرفع قلنسوته بيد واحدة افضل من الصلوة كاشف الراس واما العمامة فان امكنه رفعها ووضعها على

الرأس بيد واحدة معقودة كما كانت فستر الرأس اولى وان انحلت واحتاج الى تكويرها فالصلوة كاشف
الرأس اولى من قطع الصلوة وتكويرها كذا فى التاتارخانية ولو صلى رافعا كميه الى المرفقين يكره ولو صلى مع السراويل
والقميص عنده يكره وهو اصح الروايات عن ابى حنيفة وما روى عنه

باب الوتر والنوافل الوتر واجب

انه سنة معناه انه ثبت وجوبه بالسنة وهو قوله عليه السلام ان الله تعالى زادكم صلوة الا وهى الوتر فصلوها
لحديث امر وهو للوجوب سمى الوتر وترا للفردية والنفل نفلا لانه زيادة على الفرض ومنه سميت الغنيمة نفلا
لانه زيادة على المقصود لان المقصود اعلاء كلمة الله وقالا سنة مؤكدة لظهور اثار السنن فيه وهو اى
الوتر ثلث ركعات بسلام واحد وعليه اجماع المسلمين حكاه الحسن البصرى يقرأ فى كل ركعة منه اى من الوتر
الفاتحة وسورة ويقنت فى ثالثة اى دعا فالقنوت فى الوتر الدعاء دائما قبل الركوع بعد ما كبر ورفع يديه اى
يكبر قبل الركوع فى الركعة الثالثة رافعا يديه ويقنت ابدا اى فى السنة كلها وقال الشافعى يقنت بعد الركوع
فى النصف الاخير من رمضان لنا ما روى انه عليه السلام اوتر بثلاث ركعات قرأ فى الاولى سبح اسم ربك
الاعلى وفى الثانية قل يا ايها الكافرون وفى الثالثة قل هو الله احد وقنت قبل الركوع وهو اللهم
انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثنى عليك الخير كله نشكرك
ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلى ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو
رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق روى بكسر الحاء وفتحها والكسر افصح ولا يقنت فى
صلوة غيرها اى غير الوتر وقال الشافعى يقنت فى صلوة الفجر ايضا فى الركعة الثانية بعد الركوع لحديث
انس رضى الله عنه انه عليه السلام كان يقنت فى صلوة الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود رضى الله عنه انه
عليه السلام قنت فى صلوة الفجر شهرا ثم تركه والترك دليل النسخ ويتبع المؤتم قانت الوتر ولو بعد
الركوع اى يتبع فى قرأة القنوت حنفى شافعيا يقنت بعد الركوع فى الوتر فى النصف الاخير من رمضان لانه
كالثناء والتشهد والدعاء ولا يتبع قانت الفجر اى لا يتبع حنفى شافعيا يقنت فى الفجر عند ابى حنيفة ومحمد
خلافا لابى يوسف فانه يقول يتبعه لانه مقتد للامام والقنوت فيه مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين
والقنوت فى الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ لما روينا ولا متابعة فى المنسوخ فصار كالتكبير خامسا فى
الجنازة حيث لا يتبع بل يقف ساكتا فى الاظهر وانما قال فى الاظهر لانه قيل يقعد تحقيقا للمخالفة
لان الساكت شريك الداعى وقيل الاظهر لوجود المتابعة فى غير القنوت ومن لم يعلم القنوت يستحب ان يقول

اللهم اغفر لى

اللهم اغفر لى ثلث مرات وهو اختيار الامام ابى الليث او يقول ربنا اتنا فى الدنيا حسنة وفى الاخرة حسنة وقنا
عذاب النار وهو اختيار سائر المشايخ كذا فى المعراج ولو تذكر فى الركوع انه ترك القنوت لا يعود الى القيام ولا يقنت
فى الركوع لانه ليس محلا للقنوت ويسجد للسهو لتركه الواجب سهوا ولو قنت فى القيام ولم يعد الركوع لانه فرض والقنوت
واجب ولا يجوز رفض الفرض لاقامة الواجب ويسجد للسهو ايضا لزوال القنوت عن محله الاول ولو ركع الامام
قبل فراغ المقتدى من القنوت قطعه وتابع امامه لان ترك المتابعة يفسد الصلوة دون ترك القنوت بخلاف التشهد
فانه اذا سلم الامام قبل فراغ المقتدى من التشهد لا يقطع التشهد ولا يتابعه فى السلام اذ لا يلزم هاهنا من تركها
فساد الصلوة ولو قنت فى الركعة الاولى والثانية سهوا لم يقنت فى الثالثة لان تكرار القنوت غير مشروع لما فرغ
من احوال الوتر شرع فى بيان احوال النوافل فقال والسنة قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر
والجمعة وبعدها اى بعد الجمعة اربع والاصل فيه قوله عليه السلام من ثابر على ثنتى عشرة ركعة فى اليوم والليلة بنى
الله له بيتا فى الجنة وفسر ذلك عليه السلام على نحو ما ذكر وعند ابى يوسف بعد الجمعة ست لما روى ان النبى عليه السلام
كان يصلى بعد الجمعة اربعا ثم يصلى ركعتين اذا اراد ان ينصرف ولهما ما روى انه عليه السلام قال من شهد منكم الجمعة
فليصل اربعا قبلها وبعدها اربعا فلما تعارض الحديثان رجح قوله على فعله وندب ان يصلى الاربع قبل العصر او ركعتان
يعنى انه مخير بين الاربع والركعتين والاربع افضل والست بعد المغرب اختلف فى الست بانه مع الركعتين او بدونهما
والاصح الاول والاربع قبل العشاء وبعدها اى بعد العشاء وكذا مخير بين الاربع والركعتين فيما قبل العشاء وبعدها
والافضل فيهما الاربع وكره الزيادة على اربع بتسليمة فى نفل النهار لا فى نفل الليل الى ثمان لان السنة وردت فى
صلوة النهار الى الاربع وفى صلوة الليل الى ثمان ولم ترد بالزيادة فيكره لان ما لا دليل عليه لا يثبت خلافهما
فانهما لا يجوزان فى الليل الى ثمان ولا يزاد على الثمان اتفاقا والافضل فيهما اى فى الليل والنهار رباع هذا عند
ابى حنيفة وقالا فى الليل المثنى افضل وفى النهار الاربع افضل وعند الشافعى فيهما المثنى افضل وسندهما قوله
عليه السلام صلوة الليل مثنى مثنى والشافعى قوله عليه السلام صلوة النهار والليل مثنى مثنى اعلم انه لا يصلى على
النبى عليه السلام فى القعدة الاولى فى اربع قبل الظهر والجمعة وبعدها اى الجمعة واذا قام الى الثالثة من ذوات
الاربع المذكورة لا يستفتح اى لا يقرأ سبحانك اللهم الى اخره لانها لتأكدها اشبهت بالفرائض وهذا اتفق
فى وجوب سجدة السهو على من زاد على التشهد فيها وفى البواقى من ذوات الاربع وهى ما سوى المذكورات يصلى
ويستفتح لان كل شفع منها يعتبر صلوة مستقلة لانتفاء شبه الفرضية فيها وطول القيام افضل

من كثرة الركعات في النفل لقوله عليه السلام افضل الصلوة طول القنوت اي القيام لان القراءة تكثر بطول
القيام وبكثرة الركوع والسجود يكثر التسبيح والقراءة افضل منه ولان طول القيام اشق على البدن وافضل الاعمال
احمزها وسن تحية المسجد وهي ركعتان قبل القعود لقوله عليه السلام اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس حتى
يركع ركعتين واداء الفرض ينوبها كذا قال الزيلعي وندب ركعتان بعد الوضوء لقوله عليه السلام ما من احد
يتوضأ فيحسن الوضوء ويصلي ركعتين يقبل بقلبه ووجهه عليهما الا وجبت له الجنة واربع فصاعدا في
الضحى لما روت عايشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان يصلي الضحى اربع ركعات ويزيد ما شاء والقراءة فرض
في ركعتي الفرض وكل النفل والوتر يعني ان القراءة فرض في ركعتين من الفرض غير متعينتين حتى لو لم يقرأ في الكل او
قرأ في ركعة فقط فسدت وواجب في الاوليين حتى لو تركها فيهما وقرأ في الاخريين جازت صلوته ويجب
عليه سجود السهو ان سهى ويأثم ان عمد واما النفل فلان كل شفع منه صلوة على حدة والقيام منه الى الثالثة
بمنزلة تحريمة مبتداة ولهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في المشهور عن اصحابنا واما الوتر
فللاحتياط ويلزم اتمام نفل شرع فيه قصدا احتراز عن الشروع ظنا انه لم يصل فرض الظهر فشرع
فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء ولو عند
الطلوع والغروب وكذا عند الاستواء لان ما اداه صار لله تعالى تسمية لا فعلا فوجب القضاء
لصيانة ابتداء الفعل وقال زفر لا قضاء عليه هنا قياسا على صوم يوم العيد ولنا ان الشارع في صوم
العيد مباشر للمعصية فكان مامورا بقطعه فاستحال ان يومر بقضائه لا ان شرع ظانا انه عليه كما مر
آنفا ولو نوى اربعا في النفل وافسد بعد القعود الاول او قبله قضى ركعتين يعني اذا شرع في اربع ركعات
من النفل ثم افسد الشفع الثاني يقضيه فقط لان الاول قد تم وان افسد الشفع الاول يقضيه فقط
لانه افسد ولم يشرع في الثاني وكل شفع من النفل صلوة على حدة كما مر وقال ابو يوسف يقضي اربعا لو افسد
قبله اي قبل القعود الاول لانه شرع فيه وكذا الخلاف لو جرد الاربع من القراءة او قرأ في احدى الا[خريين]
فحسب اما الاول فلان الاصل عند ابي حنيفة ان ترك القراءة في الركعتين يبطل التحريمة فاذا لم يقرأ
في الشفع الاول بطلت التحريمة فلزم الشفع الاول لصحة الشروع فيه لا الثاني لفساد الشروع لبطلان
التحريمة واما الثاني فهذا ايضا قضى الشفع الاول لعدم صحة الشروع في الشفع الثاني لبطلان التحريمة كما مر
ولو قرأ في الاوليين او الاخريين فقط اي لم يقرأ في الصورة الاولى في الاخريين وفي الصورة الاخرى

في الاوليين

في الاوليين او تركها في احدى الاوليين او احدى الاخريين فقط قضى ركعتين اتفاقا اما في الاولى فلان الشفع
الاول قد تم والثاني صح شروعه لصحة تحريمة الاول وفسد فلزم قضاؤه واما في الثانية فان الشفع الاول حينئذ
يفسد ويبطل التحريمة فلفساده يلزم قضاؤه ولبطلان تحريمته لم يصح الشروع في الشفع الثاني واما الثالثة
فعندهما لما ترك القراءة في احدى الاوليين فسدتا ولم يبطل التحريمة فصح الشروع في الشفع الثاني فاذا تم القراءة فيهما يقضي
الشفع الاول لفساده وعند محمد لما ترك القراءة في احدى الاوليين بطلت التحريمة فلم يصح الشروع فيقضي الشفع الاول
لفساده دون الثاني واما الرابعة فيقضي الاخريين فقط لصحة الشروع فيهما وفسادهما ولو قرأ في احدى الاوليين
لا غير اي لم يقرأ في احدى الاوليين ولا في كلا الاخريين او احدى الاوليين واحدى الاخريين قضى اربعا اما في
الاولى فلانه لما شرع صح تحريمته لقراءته في احديهما وفسد لتركها في احديهما وصح بناء الشفع الثاني لصحة تحريمة الاول
فسد لخلوه عن القراءة فيلزم قضاء الشفعين واما في الثانية فلانه لما ترك القراءة في احدى كلا الشفعين فسد
بعد صحة الشروع فيهما القراءة في احدى ركعتيهما وقال محمد يقضي ركعتين لما مر من ان ترك القراءة في احدى الاوليين
يوجب ابطال التحريمة عنده فلم يصح الشروع في الشفع الثاني ولو ترك القعدة الاولى فيه لا يبطل خلافا لمحمد اي اذا
صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد بين الشفعين كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع
من النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد قياسا على الفرض ولو نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر
التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لان ما وجب عليه اداه ولم يشرع في الشفع الثاني ليجب قضاؤه ولو نذر
صلوة في مكان فاداها في ادنى اي في مكان ادنى شرفا منه اي من ذلك المكان جاز يعني اذا نذر ان يصلي
في مكان شريف كالمسجد الحرام مثلا وصلى في اقل شرفا منه جاز عندنا خلافا لزفر وكذا الصوم والصدقة
ولو نذرت صلوة او صوما في غد فحاضت فيه اي في الغد لزمها القضاء وقال زفر لا يلزمها القضاء
ولا يصلي بعد صلوة مثلها يعني اذا كان للمسجد امام معلوم وجماعة معلومة فصلوا فيه بجماعة باذان
واقامة لا يباح تكرار الجماعة باذان واقامة عندنا خلافا للشافعي وقيل لا يقضي ما اداه بوسوسة
وصح النفل قاعدا مع القدرة على القيام ولو قعد بعدما افتتحه اي النفل قائما جاز ويكره لو بلا عذر
وقالا لا يجوز القعود بعدما شرع قائما الا بعذر ويتنفل راكبا خارج المصر موميا الى اي جهة توجهت
دابته اما الاول فلما روي انه عليه السلام كان يصلي ركعتين بعد الوتر قاعدا بلا عذر رغبة بالنفل
لان القادر على القيام لا يجوز له ان يفترض قاعدا اختلفوا في كيفيته في غير حالة التشهد عن ابي حنيفة

انه يقعد كيف يشاء وامّا الثانى فلانه عليه السلام صلى على حمار وهو متوجه الى الخيبر يومى ايماء وانما
يجوز اداؤ وكذلك لان التحمل النوافل غير مختصة بوقت فلو الزموا النزول واستقبال القبلة لانقطع عنه
القافلة فيتضرر بخلاف الفرايض فانها مختصة بوقت فلا يجوز على الدابة الا الضرورة وكذا الواجبات من الوتر
والمنذور وما شرع فيه فافسده وصلوة الجنازة وسجدة تليت على الارض واما السنن الروايت فيجوز لانها من النوافل
وعن ابى حنيفة انه لا يجوز كسنة الفجر قال الخارج المصر وهو قدر ميل وقيل قدر فرسخين والاصح انه جايز فى موضع يجوز
للمسافر الخارج ان يقتصر فيه تقييد به ينفى اشتراط السفر والجواز فى المصر وينبغى جوازه له خلافا لابى يوسف [illegible] وبركوبه
لا يبنى اى لو افتتح التطوع راكبا ثم نزل بنى على صلوته لان النزول عمل يسير لانه يوجد غالبا بيد واحد ولو افتتحه
على الارض ثم ركب لا يبنى بل يستقبل لان الركوب عمل كثير لانه لا يوجد غالبا الا باليدين وعن ابى يوسف انه
يستقبل فيهما وكذا عن محمد بعد ما يصلى ركعة وعن زفر انه يبنى فيهما **فصل** التراويح سنة مؤكدة جمع
ترويحة وهى فى الاصل اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة الناس بعد كل اربع ركعات بالجلسة ثم سميت
كل اربع ركعات ترويحة مجازا لما فى اخرها من الترويحة وهى سنة رسول الله عليه السلام اذ قد صح انه عليه السلام
اقامها فى بعض ليالى رمضان وبين العذر فى ترك المواظبة عليها وهى خشية عليها ان تكتب علينا ثم واظب
عليها الخلفاء الراشدون وقد قال عليه السلام عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدى وهى سنة
الرجال والنساء وقال بعض الروافض سنة الرجال دون النساء والجماعة فيها سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل
مسجد اساؤا ومن فاتته لا يقضى اصلا لا بالجماعة ولا منفردا لان القضاء من خواص الفرض وما يتبعه من المؤكدة
فى كل ليلة من رمضان بعد العشاء قبل الوتر وبعده بجماعة متعلق بقوله سنة عشرون ركعة بعشر تسليمات
والامام والقوم يأتون بالثناء فى كل تكبيرة الافتتاح وجلسة بعد كل اربع بقدرها اى بقدر اربع ركعات
لانه المتوارث من زمن الاصحاب رضى الى يومنا هذا ويزيد الامام على التشهد الصلوة على النبى عليه السلام
الا ان يمل القوم فح يتركها والسنة فيها اى فى التراويح الختم مرة اى ختم القرآن وعليه الجمهور وقيل يقرأ فيها
كما يقرأ فى المغرب وقيل كما يقرأ فى العشاء ويختم فى ليلة السابع والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر
ولا يترك الختم لكسل القوم والافضل فى زماننا قدر ما لا يثقل عليهم وان صلى العشاء وحده فله ان يصلى
التراويح بالامام وان لم يصلها بالامام وصلى الوتر به جاز قيل وتكره قاعدا مع القدرة على القيام ويوتر بجماعة
فى رمضان فقط بالاجماع ولا يصلى تطوع بجماعة الا التراويح وعن شمس الائمة ان التطوع بالجماعة انما

يكره

يكره اذا كان على سبيل التداعى اما لو اقتدى واحد بواحد واثنان بواحد لا يكره واذا اقتدى ثلثة بواحد اختلف
فيه وان اقتدى اربعة بواحد كره اتفاقا قال فى اصول الفقه الجماعة تكمل الفرض وينقص النفل كالاصبع الزايد يعيب اليد
والافضل فى السنن المنزل الا التراويح لقوله عليه السلام افضل صلوة الرجل فى منزله الا المكتوبة ولقوله عليه السلام
لا تجعلوا بيوتكم كالقبور **فصل** يصلى امام الجمعة بالناس عند كسوف الشمس ركعتين فى الجامع او المصلى فى كل ركعة
ركوع واحد قال الشافعى فى كل ركعة ركوعين بقيامين تغيير الصلوتنا ايماء الى تغير حالنا ويطيل القراءة اى يطيل الامام
القراءة فيهما ويخفيها اى القراءة هذا عند ابى حنيفة وقالا يجهر لكن الرجحان للاول لقوله عليه السلام صلوة النهار عجماء
اى ليس فيها قراءة مسموعة ثم يدعو بعدهما حتى تنجلى الشمس ولا يخطب اى ليس فيه خطبة وكذا ليس فيه اذان واقامة
فان لم يحضر اى امام الجمعة صلوا اى الناس فرادى ركعتين او اربعا كالخسوف اى كما صلوا فرادى فى الخسوف والظلمة
الحايلة والريح الشديدة والفزع اى الخوف الغالب من العدو وانما لم يشرع فيها الجماعة لتعذر الاجتماع فى هذه الحالة
وروى ابن منصور الانصارى انه انكسفت يوم مات ابرهيم ابن النبى عليه السلام فقال الناس انكسفت الشمس بموته
فقال عليه السلام ان الشمس والقمر ايتان من ايات الله تعالى لا ينكسفان بموت احد ولا بحيوته فاذا رايتم شيئا
من هذه الافزاع فافزعوا الى الصلوة انتهى ولذلك شرع الصلوة فيهما **باب** لا صلوة بجماعة فى الاستسقاء
بل دعاء واستغفار لقوله تعالى استغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا الارسال
السماء اى الغيث فان صلوا فرادى جاز هذا عند ابى حنيفة وقالا يصلى الامام بالناس ركعتين يجهر فيهما بالقراءة
ويخطب بعدهما خطبتين كالعيد عند محمد فيكون عنده بقراءة جهرية وخطبتين وتكبيرات زوايد كالعيد وعند
ابى يوسف خطبة واحدة وخلافه فى الخطبة فقط ولا يقلب القوم ارديتهم ويقلب الامام رداءه عند محمد وعند ابى
يوسف روايتان وكيفية قلبه ان كان مربعا ان يجعل اعلاه اسفله وبالعكس وان كان نجية او نحوه يجعل ايمنه
ايسره وبالعكس ويستقبل الامام القبلة قايما والناس قعود واستقبلوا القبلة بالدعاء ويخرجون ثلثة ايام
فقط متتابعات لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار ويخرجون مشاة فى ثياب خلق غسيلة متذللين متواضعين
خاشعين لله تعالى ناكسى رؤسهم ويقدمون الصدقة فى كل يوم قبل خروجهم وقيل يخرجون فى هذه الايام
مع صبيانهم ودوابهم ونسائهم ويقعد كل من الرجال والصبيان والنساء فى موضع اخر ويتضرعون ويبعد
الاطفال عن امهاتهم ولا يحضره اى الاستسقاء اهل الذمة لان الاستسقاء طلب الرحمة والكفار من اهل
السخط واللعنة فلا يصلح حضورهم فى ذلك الوقت واجازه مالك لان الكفار قد يستجاب دعاؤهم فى الشدة

باب
قال الله تعالى فاذا ركبوا فى الفلك دعوا الله مخلصين له الدين فلما نجاهم الى البر اذا هم يبغون الاية
ادراك الفريضة من شرع فى الفرض وانم ان لم يسجد للاولى يقطع ويقتدى وان سجد وهو فى الرباعى يتم شفعا
ثم يقتدى ويكون ذلك الشفع نفلا له ولو سجد الثالثة يتم صلوته لان للاكثر حكم الكل فلا يحل له النقض ويقتدى
متطوعا اعلم ان الاصل ان نقض العبادة قصدا بلا عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض للاكمال
اكمال معنى فيجوز كنقض المسجد للاصلاح ونقض الظهر للجمعة والصلوة بالجماعة مزية على الصلوة منفردا فجاز نقض
الصلوة منفردا لاحراز فضل الجماعة الا فى العصر لان التطوع بعده مكروه ولو فى الفجر والمغرب يقطع ويقتدى ما لم
يقيد الثانية بسجدة فان قيد يتم ولا يقتدى اما فى الفجر فلان التطوع بعده مكروه ايضا واما فى المغرب فلانه
اذا اقتدى يلزمه ثلث ركعات تطوع وهو غير مشروع ولو كان فى سنة الظهر او الجمعة فاقيم فى الظهر او خطب يقطع
على شفع ويقتدى فى الظهر ويستمع فى الجمعة وقيل يتمها لان القطع هنا ليس للاكمال فلا يحل وكذا اذا شرع فى نفل
فاقيم لا يقطع لان القطع ليس للاكمال ايضا بخلاف فرض الظهر فانه للاكمال كامر ويكره خروجه من مسجد اذن
فيه قبل ان يصلى ما اذن لها لان الخروج فى هذه الحالة يشعر المخالفة والاعراض الا من تقام به جماعة اخرى
اى من ينتظم به امرها بان يكون مؤذن مسجد او اماما او من يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته
وفى النهاية ان خرج ليصلى فى مسجد حيه مع الجماعة فلا بأس به مطلقا من غير قيد بالامام او بالمؤذن وغيرهما
وان صلى ما اذن لها لا يكره خروجه الا فى الظهر والعشاء ان شرع فى الاقامة وانما لم يكره خروجه اذا
ادى فرض الوقت لانه قد اجاب داعى الله مرة فلا بأس فى تركه ثانيا الا وقت الاقامة فى الظهر والعشاء
لان من خرج يتهم بمخالفة الجماعة عيانا اذ ربما يظن انه لا يرى جواز الصلوة خلف اهل السنة وانما يقتدى بها
ثم لا يعتقدها
لان النفل لا يكره بعدهما بخلاف الفجر والعصر وبخلاف المغرب لمعنى فيه ومن خاف فوت الفجر بجماعة ان
ادى سنته يتركها اى السنة ويقتدى وان رجا ادراك ركعة لا يتركها اى السنة بل يصليها عند باب
المسجد ويقتدى وكذا لو كان يرجو ادراك التشهد عندهما خلافا لمحمد والاصل فيه ان لسنة الفجر فضيلة
لانها خير من الدنيا وما فيها وللجماعة ايضا فضيلة لان من شذ شذ فى النار فيحفظان بقدر الامكان
فاذا امكن ادراكهما فيها فاذا لم يمكن فالجماعة اولى لانها اقوى لانه ورد فيها الوعد وهو قوله عليه السلام
صلوة الجماعة تفضل على صلوة الفرد بسبع وعشرين درجة والوعيد وهو قوله عليه السلام تارك الجماعة
ملعون وفى السنة الوعد لا الوعيد لانها خير من الدنيا وما فيها ولا تقضى اى سنة الفجر الا تبعا للفرض

كما فعل النبى عليه السلام ليلة التعريس وعند محمد تقضى بعد الطلوع انما تقضى تبعا الى وقت الزوال وفيما بعده
اختلاف والحاصل انها لا تقضى اذا فاتت بدون الفرض قبل طلوع الشمس اجماعا ولا بعد ارتفاعها عندهما خلافا
لمحمد ثم قيل لا خلاف فى الحقيقة لان عنده لو لم يقض لا شىء عليه وعندهما لو قضى كان حسنا وقيل الخلاف متحقق
فلو قضى كان نفلا عندهما سنة عنده ويترك سنة الظهر فى الحالتين اى فى الحالة الخوف من فوت الفرض وحالة
الامن منه ويقضيها فى وقته اى فى وقت الظهر قبل شفعه اى الركعتين اللتين بعد الفرض وهذا عند ابى يوسف وعند محمد
قضاها بعدهما ونقل صدر الشهيد الاختلاف على العكس وهذا الخلاف بناء على انه سنة او نفل مبتداء فمن قال
انه سنة يقدم لانها فائتة وقية ومن قال انه نفل لا يقدم عليه لانه لو بدا به فات الشفع عن وقته وانما
يترك سنة الظهر دون الفجر اذ ليس لسنة الظهر فضيلة مثل فضيلة سنة الفجر حتى قالوا لو كان العالم مرجعا
للفتوى له ترك سائر السنن الا سنة الفجر كذا فى الكافى وغيرهما اى غير سنة الفجر والظهر وغير الفرايض الخمس
والوتر لا تقضى اصلا من السنن فانها لا تقضى فى الوقت ولا بعده وحدها اجماعا واختلفوا فى قضائها
تبعا للفرض والاصح انها لا تقضى وفى الخلاصة لو صلى سنة الفجر او الاربع قبل الظهر ثم اشتغل بالبيع والشرى
او الاكل فانه يعيد السنة اما باكل لقمة او شربة ماء فلا يبطل السنة وقيل الظاهر لا يعيدها ومن ترك سنن
صلوات الخمس ان لم يرها حقا كفر والا اثم كذا فى الكافى ومن ادرك ركعة واحدة من الظهر بجماعة لم يصلها
اى ان لم يعتقد بها
بجماعة بل ادرك فضلها اى فضل الجماعة واصل هذه المسئلة ما ذكر فى الجامع رجل قال لعبده ان حر ان صلى
الظهر بجماعة او علق الطلاق فادرك ركعة لم يحنث لانه لم يصلها بجماعة لانه منفرد ببعضه ولهذا يقراء
ولكن ادرك ثواب الجماعة لبقاء الجماعة وقيد بركعة لانه ان ادرك ثلاثا فقد اختلف فيه فقال بعضهم يعتق
وهو شمس الائمة لان للاكثر حكم الكل وقال بعضهم لا يعتق لانه لا يحنث بفعل بعض المحلوف عليه بخلاف
اللاحق لانه خلف الامام حكما ولهذا لا يقراء فيما سبق عليه وروى عن ابى يوسف ان اللاحق ايضا لا يحنث
الا ان يقول ان صليت بصلوة الامام وهو القياس كذا قالوا ولم يتعرضوا المدرك ركعتين ووجه عدم ان
حكمه يفهم من حكم الطرفين فان مدرك ركعة اذا ادرك فضل الجماعة فاولى ان يدركه مدرك الركعتين
واذا اختلف فى كون مدرك الثلاثة مصليا بالجماعة فاولى ان لا يصلى بها مدرك الركعتين ومن اتى
مسجدا ولم يدرك جماعة يتطوع قبل الفرض ما شاء ان لم يخف فوته اى فوت الفرض يعنى ان من فاتته الجماعة
فاراد ان يصلى الفرض منفردا فهل يأتى بالسنن قال بعض مشايخنا لا يأتى بها لانها انما يؤتى بها اذا

ادى الفرض بالجماعة لكن الاصح انه يأتى بها وان فاتته الجماعة الا اذا ضاق الوقت فحينئذ يترك السنن ويؤدى
الفرض حذرا عن الفوت ومن ادرك الامام راكعا اى حال كون الامام راكعا فكبر ووقف حتى رفع رأسه لم
يدرك تلك الركعة لفوات المشاركة فيه المستلزم لفوات الركعة ومن ركع قبل امامه فادرك امامه فيه اى فى الركوع
صح ركوعه اى ركوع المقتدى فيجوز ويكره لقوله عليه السلام لا تبادروا بالركوع والسجود وانما جاز لوجود المشاركة
فى جزء منه **باب** قضاء الفوائت الترتيب بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت شرط فلو صلى فرضا ذاكرا
فائتة فسدت فرضه موقوفا وعندهما باتا اى قطعا بلا توقف فلو قضاها اى الفائتة قبل اداء ست بطلت فرضية
ما صلى فيقضى ما صلى وهو صاحب ترتيب والا اى وان لم يقض فائتة قبل اداء ست صحت عنده وسقط من ان يكون صاحب
ترتيب لا عندهما فيقضيه والوتر كالفرض عملا وقد ذكره مفسدا خلافا لهما بناء على انه سنة عندهما ولو صلى العشاء
بلا وضوء ناسيا ثم صلى السنة والوتر به اى بالوضوء يعيد السنة لا عادة العشاء ولا يعيد الوتر خلافا لهما
يعنى من تذكر فى الوقت انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر به يعيد العشاء والسنة اذ لم يصح اداء السنة
قبل الفرض لانه تبع للفرض واما الوتر فصلوة مستقلة عند ابى حنيفة فصح اداؤه لان الترتيب بينه وبين العشاء
فرض لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء فى ذمته فسقط الترتيب وعندهما
يقضى الوتر ايضا تبعا للفرض لانه سنة عندهما وبطلان الفرضية لا يبطل اصل الصلوة خلافا لمحمد لهما
ان الفرضية وصف فلا يبطل الاصل ببطلان الوصف كما فى صوم كفارة معسر اذا ايسر حيث لا يقع كفارة
بل يصير نفلا وله انه يلزم استتباع الاصل الوصف ويسقط الترتيب بضيق الوقت والنسيان اما فى
الاول فلئلا يؤدى الى تفويت الوقتية لان اخر الوقت وقتها بالنص وهو قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك
الشمس على قول من حمل الدلوك على الغروب لا على قول من حمله على الزوال والاجماع ووقت الفائتة بالخبر
الواحد وهو قوله عليه السلام فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها فلو قلنا تقديمها على الوقتية لنسخنا
هما به وذا لا يجوز واما الثانى فلانه لو وجب الترتيب لفات الوقتيات المؤدات وقد صحت فى الوقت بالكتاب
فلا يرتفع بالخبر الواحد لان الترتيب ثبت بالخبر الواحد كذا فى الكافى ولانه تكليف عاجز وهو فى الشرع غير جائز
وبصيرورة الفوائت ستا حديثة اى جديدة كانت او قديمة قيل الست وما دونها حديثة وما فوقها قديمة كذا فى
فوائد الجامع الصغير الحسامى ولا يعود اى الترتيب بعودها اى الفوائت الى القلة الا ان يقضى الكل فمن ترك ستا
او اكثر وشرع يؤدى الوقتيات مع بقاء الفوائت ثم فاته فرض جديد فصلى وقتية بعده اى بعد فرض جديد

فات

فات ذاكرا له اى لهذا الفرض صحت وقتيته وكذا لو قضى تلك الفوائت الا فرضا او فرضين فصلى وقتيته ذاكرا
لسقوط الترتيب وعن بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة حتى كانت دون الستة عاد الترتيب زجرا له عن التهاون بالصلوة
والاول اختيار شمس الائمة وفخر الاسلام وقال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى واذا كثرت الفوائت فاشتغل
بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر والعصر ونحوهما وينوى ايضا ظهر يوم كذا وعصر يوم كذا اذ عند اجتماع
الظهرين فى الذمة لا يتعين احدهما فان اراد تسهيل الامر عليه نوى اول ظهر عليه او اخره فاذا نوى الاول
وصلى فما يليه يصير اولا وكذا لو نوى اخر ظهر عليه وصلى فما قبلها يصير اخرا فيحصل التعيين ولا يقتل تارك
الصلوة عمدا ما لم يجحد فحينئذ يكون حكمه حكم المرتد وقد مر تفصيلها فى اول كتاب الصلوة ولو ارتد عقيب فرض
صلوة ثم اسلم فى الوقت اى فى وقت هذا الفرض لزمه اعادته اى الفرض لبطلان فرضه وليقاء سببه وهو الوقت
ولا يلزمه قضاء ما فاته زمان الردة يعنى اذا امضت المدة على ردته ثم اسلم لا يجب عليه قضاء ما فاته فيها من الفرائض
عندنا ويجب عند الشافعى ولا قضاء ما فاته بعد اسلامه فى دار الحرب ان جهل فرضيته يعنى اذا اسلم حربى بدار
الحرب ولم يعلم وجوب الصلوة ونحوها ومكث فيها زمانا ثم علم به لا يلزمه قضاؤه عندنا وقال زفر يلزمه وانما
لم يجب لان عذره مقبول قيد بدار الحرب لان من اسلم فى دارنا ولم يعلم وجوب الصلوة ونحوها يجب عليه قضاها
اتفاقا ووجهها ظاهر **باب** سجود السهو واذا سهى بزيادة او نقصان يسجد سجدتين بعد التسليمتين
وقيل بعد واحد اختار الاول صاحب الهداية وشمس الائمة والامام ابو الليث والامام ظهير الدين والمرغينانى
واختار الثانى صاحب الكافى وفخر الاسلام وشيخ الاسلام خواهر زاده وصاحب الايضاح والاول هو
الاصح لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلى وابن مسعود وجمهور العلماء والاخذ برواية صحابة كانوا قريبا من رسول
الله عليه السلام اولى والرواية الاخرى من عائشة رضى وهى كانت فى صف النساء فيحتمل انها لم تسمع التسليمة
الثانية لانه عليه السلام كان يسلم الثانى اخفض من الاولى كذا فى الدرر وسوق كلام الفريقين يدل على
ان القولين لابى حنيفة وفى المجمع نسب الاول الى ابى حنيفة وابى يوسف والثانى الى محمد وعلى تقدير ان يكونا
من ابى حنيفة يصرف الاول للمنفرد والثانى للامام لانه اذا سلم ثنتين ربما يشتغل بعض الجماعة بما ينافى
الصلوة والصحيح ان سجود السهو واجب لانه يجبر النقصان وقيل سنة وسببه السهو بدليل الاضافة
اليه فلا يجب بالعمد بل يأثم خلافا للشافعى ويتشهد ويسلم ويأتى بالصلوة على النبى عليه السلام والدعاء
فى قعدة السهو هو الصحيح لانه اخر الصلوة وقال الطحاوى فى القعدتين وقيل فى التى قبلها عندهما وعند محمد

فى التى بعدها لان سلام من عليه السهو يخرجه عن الصلوة عندهما لا عنده والاحوط ان يصلى فيها كذا فى الظهيرية
ويجب ان قرأ فى ركوع او قعود لانهما ليسا بمحل قراءة القران او قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا او ترك ركوع
قبل القراءة مثال لتقديم ركن وتاخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد مثال لتاخير ركن وركوعين مثال
لتكراره والجهر فيما يخفى وبالعكس مثال لتغيير الواجب وترك القعود الاول مثال لتركه وقيل كله يؤل الى ترك
الواجب قوله وتاخير القيام الخ قيل بحرف والصحيح بقدر ما يؤدى فيه ركن وقوله والجهر الخ اختلف فى
المقدار والاصح قدر ما يجوز به الصلوة فى الفصلين وقوله وترك القعود الاول وسائر الواجبات المذكورة
فى باب صفة الصلوة وان تشهد فى القيام او الركوع لا يجب عليه سجود السهو لان القيام محل الثناء وكذا
الركوع والتشهد ثناء وان سها مرارا يكفيه سجدتان لان النقصان وان كثر ينجبر به ولو ترك فرضا لا ينجبر
بسجود السهو لان الاقوى لا ينجبر بالادنى ويلزم للمقتدى بسهو امامه ان سجد اى الامام لا بسهوه اى لا يجب
بسهو المؤتم لا عليه ولا على الامام لانه لو سجد وحده يؤدى الى المخالفة ولو سجد معه الامام يلزم ان يكون
المتبوع تابعا والتابع متبوعا وهو خلاف الموضوع ونقض المشروع والمسبوق يسجد مع امامه وان كان سهو
فيما فاتت عنه فالاولى ان لا يقوم قبل سجود الامام ولو قام قبل سجوده فعليه ان يعود ويسجد معه ان لم يقيد
الركعة بالسجود وان قيدها به لا يعود ثم يقضى لان هذه القعدة اول صلوته فى حق القراءة واخرها فى حق التشهد
ولو قام الى قضاء ما عليه وسهى فيه يسجد للسهو لانه منفرد ولو سلم مع امامه ساهيا الى جانب او جانبين
يسجد للسهو لانه اذا قعد قدر التشهد مع الامام فارقه منه ولو سهى اللاحق فى القضاء لا يسجد لانه
مؤتم فكانه خلف الامام سهى عن القعود الاول وهو اى المصلى اليه اى الى القعود اقرب من القيام عاد
ولا يسجد للسهو فى الاصح كما لو لم يقم وقيل يسجد لتاخيره القيام والا اى وان لم يكن الى القعود اقرب
بل الى القيام اقرب لا اى لا يعود بل يقوم ويسجد للسهو وهو الى القعود اقرب بان لم يرفع ركبتيه والا فهو الى
القيام اقرب كذا فى الدرر واذا لم يكن الى القعود اقرب فعاد يفسد صلوته على الاصح لترك الفرض وهو
القيام لاجل الواجب وهو القعود هذا فى الفرض واما فى النفل فانه يعود ما لم يقيد الثالثة بسجدة
لان القعود الاول منه كالقعود الاخير من الفرض وان سهى عن الاخير عاد ما لم يسجد للخامسة وسجد
للسهو لتاخيره الركن وهو القعود الاخير فان سجد للخامسة بطل فرضيته اى فرضية ما صلى ورفعه عند محمد
ويوضعه عند ابى يوسف والمختار قول محمد قال فى الكافى وعليه الفتوى وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا

ومع

اى ادا بن صلوة م

ومع جبهته فسبقه حدث فرفع رأسه للوضوء فتوضأ سئل ابو يوسف عنها فقال بطلت فاخبر محمد بجوابه فقال اى
صلوة فسدت يصلحها الحدث انتهى حتى اذا توضأ بعده وقعد قدر التشهد وسلم صار ما صلى فرضا عند محمد خلافا
لابى يوسف وصارت اى صلوته نفلا خلافا لمحمد وندب بيانه فيضم سادسة ان شاء اى اذا صارت نفلا ضم ركعة
سادسة اليها ليصير شفعا بستة ركعات اذ النفل وترا غير مشروع وانما قال ان شاء لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه
اتمامه وان قعد فى الرابعة ثم قام عاد وسلم ما لم يسجد للخامسة وان سجد تم فرضه لوجود القعود الاخير ويسجد للسهو فى الصورتين
ويضم سادسة هذا فى الرباعى ولو عصرا ولو فى الفجر الصاير ثلاثا لا يضم رابعة لكراهة النفل بعده كما كره قبله مطلقا
وفى العصر يكره بعده اذا شرع قصدا لا قبله مطلقا فافترقا ويضم خامسة فى الثلاثى والركعتان نفل ولا اعادة
اى لا قضاء لو قطع لما ذكر فى الاول لم يقل هاهنا ان شاء كما قال فى الاول مع انه لو قطع لا قضاء فى الصورتين لان ضم
السادسة هاهنا آكد من ضمها هناك لان فرضه قد تم هاهنا لكن بتاخيره السلام يجب سجود السهو فلو قطع
ما بين الركعتين بان لا يسجد للسهو بل ذهب من القيام لزم ترك الواجب وهو السلام ولو جلس من القيام وسجد
للسهو لا يؤدى سجوده على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف
المسئلة الاولى فان الفرضية لم تبق فيحتاج الى تدارك نقصانها ولا تنوبان عن سنة الظهر وكذا لا تنوبان
عن سنة العشاء والمغرب لان مواظبة النبى عليه السلام كان بتحريمة مبتدأة ومن اقتدى به اى بالمصلى فيهما صلاهما
نفلا بتبعية الامام ولو افسد اى المقتدى قضيهما لانه شرع قصدا وعند محمد يصلى ستا لوجوب صلوة الامام
على المؤتم ولا قضاء اى على المقتدى لو افسد كما ان الامام لا يقضى لما فرغ من بيان حال الفرض بالنظر الى
السهو فى القعود اراد بيان حال النفل فيه تتميما للاقسام فقال ولو سجد للسهو فى شفع التطوع لا يبنى عليه
الشفع الثانى ولو بنى صح وانما لا يبنى احترازا من ابطال سجود السهو بلا ضرورة وهذا بيان الاولوية
حتى لو بنى عليه صح لبقاء التحريمة ويعيد السجود لبطلانه وسلام من عليه السهو يخرجه من الصلوة موقوفا
لا قطعا ان سجد للسهو عاد اليها اى الى الصلوة والا اى وان لم يسجد لا اى لا يعود اليها فيصح اقتداء
من اقتدى به بعد سلامه ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ويبطل وضوءه بقهقهته ان سجد والا فلا
اى وان لم يسجد فلا يثبت الاحكام المذكورة وعند محمد لا يخرجه فتثبت الاحكام المذكورة سجد او لا
ولو سلم من عليه السهو بنية ان لا يسجد بطلت نيته وله ان يسجد وانما بطلت نيته لانها هاهنا لتغيير المشروع
فيلغو كما لو نوى الظهر ستا وله ان يسجد لبقاء التحريمة وان شك فى صلوته كم صلى ان كان اول ما عرض له

استقبل والاتحرى وعمل بغلبة ظنه قوله اول ما عرض له قال فى الكافى معناه ان الشك ليس بعادة له لا انه لم يسبه فى عمره قط وان لم يكن له ظن بنى على الاقل وقعد فى كل موضع احتمل انه موضع القعود توهم مصلى الظهر انه اتمها فسلم ثم علم انه صلى ركعتين اتمها وسجد للسهو لما روى انه عليه السلام فعل كذلك ويسجد للسهو لانه زاد فى صلوته كذلك فى العصر والمغرب والعشا والوتر ولا يسجد للسهو فى الجمعة والعيدين باب صلوة المريض عجز عن القيام وخاف زيادة المرض بسببه اى بسبب القيام صلى قاعدا بركوع وسجود والاصل فيه ان الطاعة بحسب الطاقة والشرع رفع المتعسر كما رفع عنا المتعذر وقد بين المص فيه كلا النوعين قوله صلى قاعدا الخ لقوله عليه السلام لعمران صل قايما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى الجنب تومى ايماء وان قدر على بعض القيام قام بان كان قادرا على التكبير قايما او على التكبير وبعض القرأة فانه يؤمر بالقيام قال شمس الايمة هو المذهب الصحيح ولو ترك هذا خفت ان لا يجوز صلوته وان تعذر الركوع والسجود اومى برأسه قاعدا وجعل سجوده اخفض من الركوع كما فى الحقيقة لان الايماء قايم مقامهما فاخذ حكمهما ولا يرفع الى وجهه شيأ للسجود لقوله عليه السلام لمريض دخل عليه عايدا ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم فان فعل وهو يخفض رأسه صح ايماء والا فلا بان رفع شيأ لا يجد حجمه ولا يستقر جبهته جاز لوجود الايماء والا فلا اى وان لم يخفض رأسه فلا لعدم وجود الايماء وفى ذكر الرفع ايماء على انه لو كانت الوسادة موضوعة على الارض وهو يسجد عليها جاز لوجود الايماء وان تعذر القعود اومى مستلقيا ورجلاه الى القبلة اى يضع وسادة على الارض تحت رأسه فيستلقى على ظهره حتى يكون شبيه القاعد وجعل رجليه الى القبلة لقوله عليه السلام فى حديث ابن عمر فان لم يستطع فعلى قفاه يومى ايماء او مضطجعا ووجهه اليها الى القبلة لحديث عمران والاول اولى خلافا للشافعى لان الاستقبال فى الاول اكثر وان تعذر الايماء برأسه اخرت اى الصلوة لقوله عليه السلام وان لم يستطع فالله احق بقبول العذر منه وقوله اخرت يشير الى انه لا تسقط الصلوة وان كان العجز اكثر من يوم وليلة هو الصحيح كذا فى الهداية وقيل الاصح ان زاد عجزه على يوم وليلة لا يلزمه القضاء وان كان دون ذلك يلزمه كما فى الاغماء والفرق انه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى عليه ولا يومى بعينه ولا بحاجبه ولا بقلبه اى ان لم يستطع الايماء مستلقيا او على جنبه لا يومى بهذه الاعضاء بل يؤخر الصلوة وقال زفر يومى بحاجبيه لقربه من الرأس وان عجز فبعينيه لانهما فى الرأس فياخذان حكمه وان عجز فبقلبه وفيه نسخ الشرع المذكور آنفا بالرأى وان قدر على القيام وعجز عن الركوع والسجود يومى بجزم

قاعدا وهو

قاعدا وهو افضل من الايماء قايما لان القيام انما شرع للركوع والسجود وهو لا يقدر عليهما فلا يكون هذا القيام ركنا فيتخير والايماء قاعدا افضل لانه اشبه بالسجود ولو مرض فى اثناء الصلوة بنى بما قدر بان صلى صحيح بعض صلوته قايما ثم مرض اتم صلوته بما قدر اى قاعدا يركع ويسجد ان قدر عليهما او موميا ان لم يقدر عليهما او مستلقيا ان لم يقدر على الايماء قاعدا لما فيه من بناء الادنى على الاعلى وهو جايز ولو افتتحها قاعدا يركع ويسجد فقدر على القيام بنى قايما وقال محمد يستانف واصل هذا الاختلاف مبنى على اختلافهم فى اقتداء القايم بالقاعد وقدم بحثه فى فصل الامامة وان افتتحها بايماء فقدر على الركوع والسجود استانف لان بناء الاقوى على الاضعف غير جايز وللمتطوع ان يتكئ على شئ ان اعيى اى ان شرع فى النفل قايما فاعيى يجوز ان يتكئ على شئ واطلاقه يدل على انه يجوز بعذر وبغير عذر والاول جايز غير مكروه اجماعا وكذا الثانى عند ابى حنيفة لان الاتكاء تنقيص القيام وتركه جايز فيه فلا يكره تنقيصه وعندهما ترك كل القيام بعد ما شرع قايما لم يجز فيكره تنقيصه ولو صلى فى فلك جار قاعدا بلا عذر صح خلافا لهما وفى المربوط لا يجوز بلا عذر ومن اغمى عليه او جن يوما وليلة قضى اى الصلوة وقال الشافعى لا يقضى اذا اغمى وقت صلوة كاملا لانه عجز مانع عن فهم الخطاب فينافى الوجوب اذا استوعب وقت صلوة كالجنون ولنا ما روى ان عليا رضى اغمى عليه اربع صلوات فقضاهن وروى ان ابن عمر رضى اغمى عليه ثلثة ايام فلم يقض الصلوة والمقادير انما يعرف سماعا ولانه اذا قصر يعتبر بما قصر عادة كالنوم فلا يسقط القضاء واذا طال يعتبر بما يطول كالصبا فيسقط القضاء والتطويل ان يزيد على يوم وليلة ليدخل فى حد التكرار ولهذا قال وان زاد لا يقضى وعند محمد يقضى ما لم يدخل وقت سادسة فالزيادة تعتبر من حيث الساعات عند ابى حنيفة وابى يوسف ومن حيث الاوقات عند محمد فلو اغمى عليه قبل الزوال ودام الى ما بعد الزوال من اليوم الثانى لانه افاق قبل دخول وقت العصر لم يقض عندهما خلافا له والمراد بالدخول ان يستوعب الاغماء اوقات ستة صلوات ففى عبارة المص نوع خفاء باب سجود التلاوة وهو من قبيل اضافة الشئ الى سببه وهو الاصل فيها يجب اى سجود التلاوة وقال الشافعى سنة مؤكدة وفى آى السجدة دلالات ظاهرة لنا عليه ويجب موسعا عند ابى يوسف وفى رواية عن الامام وفورا فى رواية عنه على من تلا آية من اربع عشرة آية فى الاعراف والرعد والنحل والاسرائيل ومريم والحج اولا وانما قال اولا احترازا عن قول الشافعى ان فى الحج سجدتين والتى فى ص سجدة الشكر لقوله عليه السلام سجدها داود عليه السلام توبة ونحن نسجد شكرا ولنا ان الثانية فى الحج سجدة الصلوة بدليل اقترانها بالركوع وهو مذهب ابن عباس رضى وقوله عليه السلام نسجدها شكرا لا ينافى الوجوب

والفرقان والنمل والم تنزيل وص وفصلت والنجم والانشقاق والعلق فيجب على من تلاها ولو بالفارسية كذا في
القاضيخان اذا كان ممن تلزمه الصلوة اداء وقضاء فيجب على الاصم اذا تلى اذ هو اهل الاداء والجنب والمحدث
والسكران اذا تلوا لانهم اهل القضاء لا على الكافر والمجنون الغير المطبق والصبي والحائض والنفساء لانهم
ليسوا اهلا لهما وعلى من سمع ولو غير قاصد اي السماع فهم او لم يفهم اذا اخبر انه قرأ آية سجدة ذكره قاضيخان واذا
سمعها ممن ذكر وهو الاصم الى آخره يجب وان سمعها من نائم اختلفوا فيه والاصح الوجوب وان سمعها من
الطوطي او الصدى وهو الصوت المنعكس من البنيان او الجبل والمجنون والصبي والمؤتم لا يجب لعدم اهليتهم للقراءة
فالقراءة منهم كلا قراءة والمسموع كلا مسموع اما الثلثة الاول فظاهر واما الرابع فلان المؤتم محجور عن
القراءة بحجر الشارع وتصرف المحجور عليه لا حكم له بخلاف الجنب والحائض ونحوهما لانهم منهيون واثر الحجر في
منع اعتبار السبب والنهي في تحريم الفعل لا في منع اعتبار السبب كذا في الدرر والغرر وعلى المؤتم بتلاوة
امامه ولا يجب بتلاوته اي المؤتم اصلا اي لا عليه ولا على الامام لا في الصلوة ولا بعدها وقال محمد يسجدها
اذا فرغوا الا على سامع ليس معه في الصلوة فيه نظر على التفصيل السابق ولو سمعها المصلي ممن ليس معه
لا يسجد في الصلوة ويسجد بعدها فان سجد فيها لا يجوز ولا تبطل الصلوة وانما لم يسجد فيها لانها ليست
صلاتية لان سماعه هذه السجدة ليس من افعال الصلوة ويسجد بعدها لتحقق سببها وهو السماع ولو سجد
فيها لم يجز لانه منهي عن ادخال ما ليس من الصلوة فيها وقد وجبت السجدة كاملة بسبب خارج الصلوة
فلو ادى فيها يقع نقصان فلا يخرج به عن العهدة ولا يفسدها لو سجد فيها لانها من جنسها ولو سمعها
من امام فاقتدى به قبل ان يسجد سجد معه اي يسجد المقتدي السامع مع الامام تحقيقا للمتابعة وان اقتدى
بعد ما سجد فان في تلك الركعة لا يسجد اصلا اي لا في الصلوة ولا خارجها لانه يسجد تقديرا لكونه مدركا
للقراءة وما تعلق بها كالسجدة وان في غيرها اي وان اقتدى في غير تلك الركعة سجدها خارج الصلوة لانه
لم يصر مدركا لهما كما لو لم يقتد لوجود السبب وهو السماع ولا تقضى الصلوتية خارجها لانها بوجود السبب
فيها صارت من اعمالها فلا يؤدى خارجها كيف ولها مزية ليس لغيرها لوجوبها بقراءة مفروضة بل تتأدى مع
سجدتها تلاها ثم دخل في الصلوة واعادها وسجد كفته عن التلاوتين اعتبارا للتداخل وجعلا للصلوتية مستتبعة
لغيرها وان لم يتبدل المجلس لانها اقوى وان سجد للاولى ثم شرع واعادها يسجد اخرى لانه لا يمكن التداخل
اذ الادنى لا يستتبع الاعلى ولو كرر آية واحدة في مجلس واحد كفته سجدة واحدة سواء قرأها مرتين ثم

يسجد

سجد او قرأ وسجد ثم قرأها في ذلك المجلس لان المجلس يجعل تلاوة آية واحدة مرارا كالمرة نفيا للحرج وعلى هذا
ذكر اسم الرسول والعطاس وحق التشمية وان بدلهما اي الآية او المجلس لا فانه يتكرر السجدة فاتحاد المجلس والآية
شرط لان التداخل انما يعتبر عند اتحاد السبب والمجلس كما في الايجاب والقبول والاختلاف انما يكون بالاشتغال
بعمل آخر الا اذا كان قليلا كاكل لقمة او شربة ماء والقيام والقعود والاتكاء والركوب والنزول والخطوة
والخطوتان والتكلم بكلام يسير لا يوجب اختلاف المجلس لانه يحتاج الى هذا القدر وفي الذخيرة انما يبطل لمكان
الاعراض لا للاختلاف واما زوايا البيت والمسجد ففي حكم مكان واحد بدلالة صحة الاقتداء ولتسدية الثوب
والدياسة والانتقال من غصن الى آخر تبديل وكذا كراب الارض لاختلاف المكان ولو تبدل مجلس السامع
تكرر الوجوب عليه وان اتحد مجلس التالي وان تبدل مجلس التالي واتحد مجلسه اي مجلس السامع لا اي لا يجب
على السامع سجدة اخرى وكيفيته اي السجدة ان يسجد بشرائط الصلوة بين تكبيرتين من غير رفع ولا تشهد ولا سلام
قال من غير رفع لما مر من ان الايدي لا ترفع الا في سبع مواطن ولا تشهد لانه للقعود وهنا وهو لم يشرع الا له ولا تسليم
لانه لا تحريمة هنا فهو للتحليل عنها وعند الشافعي يجب تحريمة وتحليل ويقول في السجدة ما يقول في سجدة الصلوة
في الصحيح وكره ان يقرأ سورة ويدع اي يترك آية السجدة لانه يشبه الفرار والاستنكاف لا عكسه اي لا يكره
ان يقرأ آية السجدة ويترك ما سواها لانه مبادرة الى العبادة وندب ان يضم اليها اي الى آية السجدة آية او آيتين قبلها
دفعا لتوهم تفضيل بعض القرآن على بعض واستحسن اخفاؤها عن السامعين شفقة عليهم لانه ربما يكون غير
متوضئ وندب القيام ثم السجود روى ذلك عن عائشة رض ولان الخرور فيه اكمل ولا يرفع السامع رأسه
قبل التالي لانه كالامام له وتقضى اي السجدة

باب

المسافر من جاوز بيوت مصره من جانب خروجه
مريدا سيرا وسطا وهو اي السير الوسط بسير الابل ومشي الاقدام بسير القافلة لان سير البريد سريع وسير
العجلة بطيء جدا وخير الامور اوسطها ثلثة ايام السير الذي يكون في ثلثة ايام مع استراحات التي تكون في
خلال ذلك لان المسافر لا يمكنه المشي دائما بل يمشي في بعض الاوقات ويستريح في بعضها فيأكل ويشرب
كذا في المحيط ويكون الليالي من اوقات الاستراحة ولذا ترك ذكرها في بعض الكتب كما فيه وذكر في بعضها
فقصر الفرض الرباعي قيد بالفرض اذ لا قصر في السنن وبالرباعي ليخرج الفجر والمغرب لما روي عن عائشة
رض ان الصلوة فرضت في الاصل ركعتين فلما قدم النبي عليه السلام المدينة ضم الى كل صلوة مثلها

عن الصبح والمغرب فانهما وتر النهار ثم زيدت في الحضر واقرت في السفر وصار فرضه فيه اي في الرباعي ركعتين
واعتبر في الوسط في السهل سير الابل ومشي الاقدام وفي البحر اعتدال الريح بان ينظر ان السفينة كم تسير في هذه المدة
عند استواء الرياح بحيث لا يكون عاصفة ولا ساكنة وفي الجبل ما يليق به يعني يعتبر ثلثة ايام في السير فيه وان كانت
تلك المسافة في السهل يقطع بما دونها فلو اتم المسافر ان قعد في الثانية صحت واساء لان فرضه ثنتان فالقعدة
الاولى فرض عليه فاذا وجدت يتم فرضه ولكنه اساء لتأخيره السلام وتركه واجبا وهو تكبيرة الافتتاح
في النفل وشبهه عدم قبول صدقة الله تعالى ولان القصر عندنا رخصة اسقاط وحكمها ان يأثم العامل بالعزيمة
ومازاد على الركعتين نفل والا اي وان لم يقعد في الثانية فلا تصح صلوته فانقلب الكل نفلا لما عرفت
ان القعدة الاولى فرض في حقه ولم يوجد ولا يزال الحكم السفر حتى يدخل وطنه او ينوي مدة الاقامة ببلد آخر
او قرية وهي اي المدة خمسة عشر يوما او ينوي اكثر من ذلك وشرط ان يكون نية الاقامة في بلدة او قرية
لانها لا تصح في المفازة كما ذكره في الهداية لكن قال في الكافي قالوا هذا اذا سار ثلثة ايام ثم نوى الاقامة
في غير موضعها فان لم يسر ثلثة تصح وشرط ايضا مدة الطهر وهي خمسة عشر يوما لان المسافر يحتاج الى اللبث
في المنازل اياما للاستراحة نفسه ودابته او لهما او لطلب رفيق ولا يتهيأ له ذلك في مدة قليلة فقدرناه
بها لتشاكلهما من حيث انهما يوجبان ما سقط من الصلوة والصوم كما قدرنا اقل السفر باقل الحيض لتوافقهما
في اسقاط ما وجب وهو مروي عن ابن عباس ولو نواها اي مدة الاقامة بموضعين كمكة ومنى لا يصير مقيما لانه
لم ينو الاقامة في موضع معين ولو اعتبرناه في موضعين لاعتبرنا في مواضع فيؤدي الى ان لا يتحقق السفر الا
ان يبيت باحدهما فتصح النية لان موضع الاقامة موضع البيتوتة وقصر ان نوى اقل منها اي من هذه المدة
او لم ينو وبقي سنين وقد قام انس بنيسابور شهرا وسعد بن ابي وقاص شهرين يقصران الصلوة ولانه قصد
السفر وهو يحتاج الى النية فكذا هي وكذا عسكر نواها اي الاقامة بارض الحرب او حاصروا فيها مصرا اي في
ارض الحرب لانها ليست موضع الاقامة لانهم بين القرار والفرار لكن من دخل فيها بامان ونوى الاقامة
في موضع الاقامة صحت كذا في الخانية او حاصروا اهل البغي في دارنا في غيره يعني دار الاسلام في غيره
اي غير مصر لان حالهم تبطل عزيمتهم لكونها بين القرار والفرار ايضا ولسان الحال انطق من لسان المقال
قيد بقوله في غير المصر لانهم لو كانوا فيه صحت نية الاقامة منهم لان المصر في ايديهم فكان دار اقامة في

حقهم

حقهم وحصر وهم اي اهل البغي في البحر فانه لم تصح ايضا نية الاقامة فيه ويتم اهل الاخبية لو نووها في الاصح
الاخبية الخيام فهو جمع الخباء وهي الخيمة من الصوف يعني به اهل الكلاء كالاعراب والاتراك اذا نووا الاقامة
في منازلهم وقيل لا تصح لان حالهم يخالف عزيمتهم بناء على ان اقامتهم بالكلاء فاذا لم يبق رحلوا ولو اقتدى
المسافر بالمقيم في الوقت صح ويتم وبعده اي الوقت لا تصح لانه اذا اقتدى به في الوقت صار مقيما تبعا للامام فصار
فرضه اربعا فلا يكون اقتداء مفترض بالمتنفل بخلاف خارج الوقت لانه لا يتغير فرضه لقصد الفوات السبب
وهو الوقت فلا يتغير تبعا وفي الوقت يتغير قصدا فيتغير تبعا فيكون اقتداء مفترض بمتنفل في حق القعدة
الاولى ان اقتدى في الشفع الاول والقراءة ان اقتدى في الشفع الثاني واقتداء المقيم به اي بالمسافر صحيح فيهما
اي في الوقت وبعده ويقتصر هو اي المصلي المسافر ويتم المقيم بلا قراءة في الاصح لانه كاللاحق وفرض القراءة
صار مؤديا بقراءة امامه بخلاف المسبوق بالشفع الاول فانه يقرا فيه وان قرا امامه في الشفع الثاني
لانه ادرك قراءة نافلة ويستحب له ان يقول لهم اتموا صلوتكم فاني مسافر كما قال عليه السلام حين صلى
في سفره بالناس وقال حين سلم اتموا صلوتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر ويبطل الوطن الاصلي بمثله لا بالسفر
ويبطل وطن الاقامة بمثله وبالسفر والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان يتمكن
فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان لشخص وطن اصلي فاتخذ وطنا اصليا آخر
سواء كان بينهما مدة السفر او لا بطل الوطن الاصلي حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بالنية ولا يبطل الاصلي
بالسفر حتى لو قدم المسافر اليه يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فيبطل بمثله حتى لو دخل وطن اقامته
الذي اتخذ وطنا آخر مثله وليس بينهما مدة السفر لا يصير مقيما الا بالنية وكذا اذا سافر او انتقل الى وطنه
الاصلي وفائتة السفر تقضى في الحضر ركعتين وفائتة الحضر في السفر اربعا لان القضاء يحكي الاداء فيعتبر وقت
الفوات والمعتبر في ذلك اي في القضاء اخر الوقت اي يعتبر اخر الوقت سفرا واقامة وحيضا وطهرا وبلوغا
واسلاما وهذا يقدر بقدر التحريمة وقال زفر يقدر بما يتمكن فيه من اداء الصلوة لان التكليف يعتمد القدرة
ولنا ان الوقت سبب الوجوب وهو قد يكون للاداء وقد يكون للقضاء كالشهر في حق الحائض في الصوم
فان المرأة اذا حاضت فيه يكون بعضه سببا للاداء وبعضه سببا للقضاء والعاصي كالمسافر لطلب
قطع الطريق كغيره فيه رعاية الادب حيث لم يقل كالمطيع اي العاصي في السفر يترخص برخصة غيره من المسافرين
خلافا للشافعي لان الرخصة لا يتعلق بالمعصية لانها ثبتت تخفيفا فلا يتعلق بما اوجب التغليظ

ولانها نعمة فلا تصلح المعصية ان تكون وسيلة لها ولنا ان النص مطلق فزيادة القيد بان لا يكون باغيا
او سارقا او آبقا او قاطع الطريق تجري مجرى النسخ ولان نفس السفر ليس بمعصية وانما يكون بعده كالسرقة
وقطع الطريق او ما يجاوره وهو الاباق والبغي فلا يمنع كالبيع وقت النداء فان البيع حلال في الاصل
لقوله تعالى واحل الله البيع وانما يكره لمصادفته وقت النداء فيجوز مع الكراهة لان النهي لشيء خارج
عن نفس البيع كذا في اصول الفقه ونية الاقامة والسفر تعتبر من الاصل دون التبع كالعبد والمرأة والجندي
ويعرف بردهو المولى والزوج والامير والمرأة تابعة لزوجها اذا كانت مستوفية لمهرها والا تعتبر نيتها
كذا في المحيط والجندي تابع للامير الذي يلي عليه ورزقه منه ومثله الامير مع الخليفة والاجراء مع من
استأجره ورزقه منه والسلطان اذا سافر قصر الا اذا طاف في ولايته من غير ان يقصد ما يصل اليه في مدة
السفر فانه لا يكون مسافرا او طلب العدو ولم يعلم اين يدركه فانه ايضا لا يكون مسافرا ابو حنيفة ذكره
ما في خان وفي الرجوع منه يقصر ان كان بينه وبين منزله مدة سفر مسافر كافر او صبي مع ابيه فاسلم او بلغ
وبينهما وبين مقصدهما اقل من مدة السفر قال عامة المشايخ المسلم يقصر فيما بقي من السفر والصبي يتم لان
نية الكافر معتبرة فكان مسافرا من اول سفره بخلاف الصبي فانه بلغ من الوقت يكون مسافرا وقيل يتمان بناء
على عدم العبرة بنية الكافر ايضا وقيل يقصران بناء على تبعية الابن للاب المسافر **باب** الجمعة اسم من الاجتماع
وهي فريضة بالنص وهو قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله والامر بالسعي الى الشيء خاليا عن الصارف لا يكون الا
بالايجاب لا تصح الا بستة شروط المصر لقوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق الا في مصر جامع وهو ان
يوجد فيه حوائج الدين والدنيا فحوائج الدين القاضي والمفتي وحوائج الدنيا ان يعيش كل صانع بصنعته من السنة
الى السنة كذا في الجوهري او فناؤه والسلطان او نائبه وهو من امر باقامة الجمعة لان كل احد يريد ان يتقدم
او يقدم من يريد فيؤدي الى المنازعة المبطلة للجمعة ووقت الظهر لقوله عليه السلام لمصعب حين بعثه الى المدينة
قبل الهجرة اذا مالت الشمس فصل بالناس الجمعة والخطبة قبلها في وقتها فلو صلوا بلا خطبة او خطب بعدها
او قبل الوقت لم يجز الجمعة لانه عليه السلام ما صلى الجمعة بلا خطبة ولو جاز لتركه مرة تعليما للجواز كما ترك
الوضوء لكل صلوة مرة حتى صلى اربع صلوات بوضوء واحد والجماعة لان الجمعة مشتقة منها والاذن
العام وهو ان يفتح ابواب الجامع ويؤذن للناس حتى لو غلق باب قصره وصلى باصحابه لم تجز لانها من شعائر
الاسلام وخصائص الدين فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار والمصر كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام

ويقيم الحدود وقيل ما لو اجتمع اهله اي اهل الموضع والمراد من الاهل من وجب عليه الجمعة في اكبر مساجده اي ذلك
الموضع لا يسعهم وفناؤه ما اتصل به معدا لمصالحه وتصح في مصر في مواضع هو الصحيح وعن الامام في موضع فقط
وعند ابي يوسف في موضعين ان حال بينهما اي بين الموضعين نهر والاول قول محمد وهو يجوز تفريق الجوامع سواء
وجد فيه نهر او لا لان المصر الواحد اذا تباعد يكون كل طرف منه كمصر فيجوز تيسيرا للناس وهو رواية عن ابي
حنيفة كذا في الكفاية ووجه الامام ان الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز التفريق وفي الخلاصة تفريق صلوة
العيد جائز اتفاقا واجاز ابو يوسف الجمعة في موضعين في بلدة فيها نهر كبير كبغداد ليصير كمصرين وان لم يكن
بهذه الصفة فصلوا في موضعين فالسابقة صحيحة وان اداهما معا او جهلوا السابقة بطلتا عنده ومنى مصر
في الموسم تصح الجمعة فيها للخليفة او امير الحجاز لا لامير الموسم لان الولاية لهما بخلاف امير الموسم لانه لا يلي على
غير امور الحج وقال محمد لا يجوز قياسا على العيد ولهما انه يتمصر في ايام الموسم وبقاؤه مصرا ليس بشرط اذ الناس
باسرهم على شرف الرحيل من دار الفناء الى دار البقاء ولا بعرفات لانها ليست بمصر فلا جمعة فيها اتفاقا
لانها فضاء وفي منى ابنية وعرفات علم للموقف سمي بجمع وهو اسم لموضع والتاء فيها ليست للتأنيث فلهذا صرفت
وقالوا انما سميت بذلك لانها وصفت لابراهيم عليه السلام فلما ابصرها عرفها وقال الضحاك ان آدم عليه السلام
لما اهبط وقع بالهند وحواء بجدة فجعل كل واحد منهما يطلب صاحبه فاجتمعا بعرفات يوم عرفة وتعارفا فسمي
اليوم عرفة والموضع عرفات وفرض الخطبة تسبيحة بان قال الخطيب سبحان الله ونحوها مثل ان يقول الحمد لله
ولا اله الا الله هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة لمواظبته عليه السلام على ذلك ولقول
عائشة رضي انما قصرت الصلوة لمكان الخطبة ولابي حنيفة رض ان الخطبة فعلة من الخطاب وهو ما يخاطب به
وقد وجد الا ترى ان النبي عليه السلام قال لذلك الاعرابي بئس خطيب القوم انت ولم يوجد منه الا قوله من اطاع الله
ورسوله فقد رشد ومن عصاهما فقد غوى وسنتها اي سنة الخطبة ان يخطب قائما على طهارة خطبتين يفصل
بينهما بجلسة مشتملتين على تلاوة آية والايصاء بالتقوى والصلوة على النبي عليه السلام كذا جرى التوارث ومقدار
الجلسة ان يستقر كل عضو في موضعه فيكره ترك ذلك اي الاشياء المذكورة واقل الجماعة ثلثة سوى الامام
وعند ابي يوسف اثنان لهما ان الاصل في كل ثابت كماله والثلثة جمع اسما ومعنى بخلاف المثنى وله قوله عليه السلام
الاثنان فما فوقهما جماعة وقال الشافعي اقلهم اربعون رجلا احرارا مقيمين سوى الامام لان اول جمعة اقيمت
في الاسلام كانوا اربعين رجلا كذلك قلنا يوم النفور الى العير بقي اثنا عشر رجلا فصلى عليه السلام بهم الجمعة

وقيل محمد معه اي مع ابي يوسف في كفاية اثنين ولو نفروا قبل سجوده اي قبل سجود الامام يستانف الامام الظهر
وعندهما لا يستانف الا اذا نفروا قبل شروعه لان الجماعة شرط للانعقاد وقد انعقدت فلا يشترط دوامها وعند
ابي حنيفة شرط الانعقاد المؤكد وذلك بالسجود وتبطل بخروج وقت الظهر يستانف الظهر بتحريمة جديدة لان
الجمعة غير الظهر اسما وقدرا وشروطا فلا يجوز اداء فرض بتحريمة فرض اخر وقال الشافعي رحمه الله يتمها اربعا لان الجمعة
ظهر مقصور لاجل الخطبة لما روى ان عمر رضه قال انما قصرت الصلوة لمكان الخطبة لكن قصره كان مشروطا بالوقت
فاذا فات عادت اربعا وشروط وجوبها ستة الاقامة بمصر والذكورة والبلوغ والحرية والصحة وسلامة العينين
والرجلين وانما قال سلامة العينين واراد به الواحد للمناسبة بقوله والرجلين والا فيجب على ذي عين واحدة فلا
يجب على المسافر والمراة والصبي والعبد والمريض والاعمى والمقعد لان في الوجوب عليهم حرجا عظيما وهو مدفوع
بالنص فلا يجب على الاعمى وان وجد قايدا خلافا لهما وكذا الخلاف في الحج ومن هو خارج المصر ان كان يسمع النداء يجب
عليه عند محمد وبه يفتى وقال ابو حنيفة يجب على قرى يجب خراجها مع خراج المصر لانها حينئذ يكون تابعة للمصر
فيكون اهلها كاهله ومن لا جمعة عليه اذا اداها اي الجمعة اجزته عن فرض الوقت لان السقوط لاجل العذر تخفيفا فاذا تحمل
اجزته عن فرض الوقت كالمسافر اذا صام وللمسافر والعبد والمريض ان يؤم فيها اي في الجمعة وقال زفر لا يجوز لانها
غير واجبة عليهم كالصبي والمراة ولانه اقتداء المفترض بالمتنفل ولنا انهم اهل للامامة وانما سقط الوجوب تخفيفا للرخصة
فاذا حضروا وادوا يقع فرضا وقد صح انه عليه السلام اقام الجمعة بمكة وهو مسافر بخلاف الصبيان والنساء لعدم
الاهلية وبه علم فايدة تخصيص الثلثة وتنعقد اي الجمعة بهم اي المسافر والعبد والمريض لانهم صلحوا للامامة فكذا
للجماعة بل اولى لان درجتها اعلى ومن لا عذر له لو صلى الظهر قبلها اي قبل الجمعة جاز مع الكراهة وقال زفر لا يجوز ويلزم
اعادة الظهر بعد الجمعة لانها الفرض في حقه والظهر بدلها ولا يجوز اداء البدل مع القدرة على الاصيل ولنا ان
فرض الوقت الظهر في حق الناس كافة بالنص وهو قوله عليه السلام اول وقت الظهر الحديث فهو غير مقيد بيوم
والاجماع الا انه مامور باسقاطه باداء الجمعة عند استجماع شرايطها وقد اتى به فيجوز ويكره للمخالفة وللمباينة
من الاخلال بالجمعة لانها جامعة للجماعات بخلاف اهل السواد اذ لا جمعة عليهم فلا يكره ظهرهم بالجماعة
ثم اذا سعى اليها اي الى الجمعة والامام فيها يبطل ظهره وقالا لا يبطل ما لم يدرك الجمعة وشرع فيها لهما
ان الانتقاض لاجل اداء الجمعة ولم يوجد كيف والظهر حسن في نفسه والسعي حسن لغيره والاقوى لا يبطل بالادنى
بل بالعكس وله ان السعي اليها من خصايصها فصار بالاقبال عليه رافضا بما ادى اقامة للسبب مقام المسبب

في موضع

في موضع الاحتياط كما في المس في اثبات حرمة المصاهرة والالتقاء في ايجاب الغسل فلا يكون ابطالا الاقوى
بالادنى بل بالعكس فان قلت لو ادى المعذور الظهر وسعى الى الجمعة يبطل ايضا عندنا خلافا لزفر فما الفايدة
في قيد من لا عذر له قلت يحتمل ان يقال علم حكم المعذور ضمنا فانه لما حكم بالجواز والكراهة في من لا عذر له
علم دلالة انه يجوز للمعذور من غير كراهة ثم اطلق قوله ثم اذا سعى اليها نفيا ولهما وكره للمعذور والمسجون
وكذا المسافر واهل مصر فاتتهم الجمعة اداء الظهر بجماعة في المصر يومها اي يوم الجمعة اطلق ليتناول قبل اداء
الامام وبعده وفيما بعده خلاف الشافعي وانما كره لانه يكون تقليلا لجماعة الجمعة ومعارضة لها وفي القنية اهل مصر
لم يصلوا الجمعة لمانع يكره لهم اداء الظهر بجماعة ومن ادركها اي الجمعة في التشهد او في سجود السهو تمم جمعة وقال محمد
يتم ظهرا ان لم يدرك اكثر الثانية له قوله عليه السلام من ادرك ركعة من الجمعة فقد ادركها ومن ادركهم قعودا
صلى اربعا ولهما قوله عليه السلام ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا وقد فاتته ركعتان فيقضيهما لا غير وهذا
الحديث مشهور وما رواه غريب ورد مخالفا للقياس فيرجح عليه القياس على اصلنا لان الاصل عندنا انه مرجح
على حديث الغريب فان القياس ان يقضي المسبوق ما فاته مع الامام لشروعه في صلوته وصلوته جمعة فيتمها واذا
خرج الامام اي صعد الى الخطبة فلا صلوة ولا كلام حتى يفرغ من خطبته ومن كان في صلوة في هذا الوقت
وان كانت سنة الجمعة يقطع على راس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها ركعة اخرى وسلم وان كان في الثالثة اتم
اربعا وقالا يباح الكلام بعد خروجه ما لم يشرع في الخطبة والاول انفع الحديث وقد عمل به ابو حنيفة وهو
حجة على صاحبيه وعلى الشافعي حيث يقول ياتي بالسنة والكلام باطلاقه يتناول كلام الناس والتسبيح
ونحوه وفي العيون المراد منه اجابة المؤذن اما غيره من الكلام فيكره اجماعا ويجب السعي وترك البيع بالاذان
الاول وهو الاذان الذي يكون بعد الزوال على الزوراء وهو المكان المرتفع اذ لا عبرة للاذان قبل الزوال لكونه
قبل الوقت وانما وجب السعي في هذا الوقت لقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع فاذا جلس اي الامام
على المنبر اذن بين يديه ثانيا وهذا الاذان كان على عهد رسول الله عليه السلام والعمرين الى ان حدث الاذان
على الزوراء في عهد عثمان رضه واستقبلوه اي الناس الامام مستمعين منصتين حالان من الواو التي هو ضمير الفاعل
فاذا تم اي الامام الخطبة اقيمت اي الجمعة كذا جرى التوارث وكل بلدة فتحت بالسيف عنوة يخطب الخطيب
على منبرها بالسيف يريهم انها فتحت بالسيف فاذا رجعتم عن الاسلام فذلك باق في ايدي المسلمين يقاتلونكم حتى
ترجعوا الى الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها طوعا يخطب بلا سيف ومدينة رسول الله عليه السلام فتحت

باب العيدين العيدين من
بلا سيف فيخطب بلا سيف ومكة فتحت بالسيف فيخطب بالسيف كذا فى التاتارخانية
عيد اذا جمع وسمى به للاجتماع او لان لله فيه عوايد الاحسان او لانه يعود بالتجاوز فيه على الانسان او لانه يعود
فى السنة او لان الخلق اعادوه وقيل العيد السرور العايد والاصل فيه حديث انس قال قدم رسول الله
عليه السلام المدينة ولهم يومان يلعبون فيهما فقال عليه السلام قد ابدلكم الله بهما خيرا منهما الفطر والاضحى الصحيح
انها واجبة لمواظبته عليه السلام وانما سماها سنة فى الجامع الصغير لان وجوبها ثبت بالسنة فلهذا قال تجب
صلوة العيد وشرائطها كشرائط الجمعة وجوبا واداء سوى الخطبة وشرائط الوجوب ستة ايضا وهى الاقامة عبد
والذكورة والبلوغ والحرية والصحة وسلامة العينين والرجلين وشرائط الاداء خمسة وهى المصر والسلطان والجماعة
والاذان والوقت والخطبة ليست بشرط فيها بل سنة لان النص وهو فاسعوا الى ذكر الله ورد فى الجمعة لا فى العيد
وندب فى الفطر ان ياكل شيئا قبل صلوته ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه هكذا فعل رسول الله
عليه السلام ويؤدى فطرته ويتوجه الى المصلى ولا يجهر بالتكبير فى طريقه خلافا لهما له ان الاصل فى الذكر الاخفاء
لقوله عليه السلام خير الذكر الخفى وخص الاضحى بالنص وهو قوله تعالى ولتكملوا العدة ولتكبروا الله على ما هداكم
ولا يتنفل قبلها اى قبل صلوة العيد ووقتها من ارتفاع الشمس قدر رمح او رمحين الى زوالها لانه عليه السلام كان يصلى
العيد والشمس على هذا القدر فلا يجوز بعد الزوال لان قوما شهدوا برؤية الهلال عنده عليه السلام بعد الزوال فاخر الى الغد
ولو جاز لما اخر وصفتها ان يصلى ركعتين يكبر تكبيرة الاحرام ثم يثنى ثم يكبر ثلثا ثم يقرء الفاتحة وسورة ثم يركع
ويسجد ويبداء فى الثانية بالقراءة ثم يكبر ثلثا ثم اخرى للركوع ويرفع يديه فى الزوائد لقوله عليه السلام لا ترفع الايدى
الا فى سبع مواطن وذكر منها تكبيرات الاعياد ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تكبيرات لانها تقام بجمع عظيم
وبالموالاة تشتبه على من كان بعيد ويخطب بعدها خطبتين يعلم الناس احكام الفطر لانه عليه السلام فعل كذلك
بخلاف الجمعة فان الخطبة فيها قبل الصلوة لانها شرطها والشرط مقدم ويعلم فيها احكام الفطرة لانها شرعت
لاجله فان قيل قد سبق بان المندوب اداء الفطرة قبل الخروج الى الجبانة واداؤها قبل العلم محال والخطبة ليست
الا بعد الخروج اليها فبين الكلامين تناف قلنا لا تنافى لان مندوبية تقديم الفطرة على الخروج لا ينافى جواز
تاخيره عن الخروج فجاز ان لا يعلم بعض الخارجين كيفية ادائها فيفيد التعليم بالنظر اليهم ولا تقضى ان فاتت
مع الامام اى ان صلى الامام صلوة العيد وفات من شخص فانه لا يقضى لانها عرفت قربة بالجماعة فلا
يؤدى الا بتلك الصفة وان منع عذر منها اى من الصلوة فى اليوم الاول اى اذا منع من اقامتها عذر بان

غم عليهم الهلال وشهد عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس قبل الزوال وصلاتها
فى غيم وظهر انها وقعت بعد الزوال صلوها فى الثانى ولا تصلى بعده اى لا تؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل فيها ان
لا يقضى كالجمعة الا انا تركناه بما روينا من تاخيره عليه السلام الى الغد ولم يرو تاخيره الى ما بعد الغد فبقى على الاصل
والاضحى كالفطر فى الاحكام المذكورات لكن يستحب تاخير الاكل فيها الى ان يصلى تحقيقا لاجابة الضيافة من الذبايح
فعلى كذا السنة ولا يكره اى الاكل قبلها اى قبل الصلوة فى المختار ويجهر بالتكبير فى طريق المصلى بخلاف الفطر لما
مر ويعلم اى الامام فى الخطبة تكبير التشريق والاضحية بخلاف الفطر ويجوز تاخيرها اى الصلوة الى الثانى
والثالث بعذر لان ايام النحر ثلثة واولها افضلها كذا فى اثار الصحابة رضى الله عنهم والاجتماع فى موضع يوم عرفة
تشبيها بالواقفين ليس بشىء وعن ابى يوسف ومحمد فى غير رواية الاصول انه لا يكره الصحيح هو الاول ويجب تكبير
التشريق من فجر يوم عرفة الى عصر يوم العيد على المقيم بالمصر عقيب فرض ادى بجماعة مستحبة قال يجب لقوله تعالى
واذكروا الله فى ايام معدودات والتشريق فى اللغة تقديد اللحم ونشره وعن الخليل التكبير والاضافة للبيان
قيد بقوله على المقيم بالمصر لانه لا يجب على المسافر والساكن فى القرى وقوله عقيب فرض ادى احتراز عن النوافل
والسنن وصلوة العيد وقضاء وقوله بجماعة مستحبة احتراز عن المنفرد وجماعة النساء وبالاقتداء يجب على المرأة
والمسافر قوله من فجر يوم عرفة بالاخلاف بين علمائنا فيه لاتفاق كبار الصحابة رضى الله عنهم الى عصر يوم العيد هذا
عند ابى حنيفة فيكون التكبير عقيب ثمان صلوات وعندهما الى عصر اخر ايام التشريق فيكون عقيب ثلث وعشرين
صلوات على من ادى يجب التكبير عندهما على من يصلى الفرض مطلقا سواء ادى بالجماعة او لا وسواء كان المصلى رجلا
او امرأة مسافرا او مقيما فى المصر او القرى وعليه العمل اى على قولهما دون غيره الفتوى لان الاحتياط فى باب العبادات
وصفته ان يقول مرة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد والاصل فى ذلك ما روى
ان جبريل عليه السلام لما جاء بالقربان خاف العجلة على ابرهيم وقال الله اكبر الله اكبر فلما رأه الخليل عليه السلام
قال لا اله الا الله والله اكبر فلما علم اسمعيل على قول واسحق على قول بالفداء وقال الله اكبر ولله الحمد فبقى فى
الاخرين واجبا وقوله مرة احتراز عن قول الشافعى فان التكبير عنده ثلث مرات الله اكبر ولا يزيد عليها وله فى
التهليل بعد قولان ولا يترك المؤتم التكبير ان ترك امامه لانه يؤدى بعد الصلوة لا فيها فلم يكن عليه متابعة
الامام فيه حتما بخلاف سجود السهو لانه يؤدى فى الصلوة ويكبر المسبوق لكنه لا يكبر مع الامام بل عقيب
القضاء وكذا اللاحق لانه كان خلف الامام بالتمام كذا فى الدرر باب صلوة الخوف اذا اشتد الخوف

من عدوا وسبع جعل الامام طائفة باذاء العدو وصلى بطائفة ركعة ان كان مسافرا او فى الفجر وركعتين
ان كان مقيما او فى المغرب ومضت هذه الى العدو وجاءت تلك الطائفة وصلى بهم ما بقى وسلم وحده وذهبوا
اى هذه الطائفة الى العدو وجاءت الطائفة الاولى واتموا بلا قراءة لانهم لاحقون فكانهم خلف الامام
ثم الطائفة الاخرى واتموا بقراءة لانهم مسبوقون والمسبوق يقرء ويبطلها المشى والركوب والمقاتلة لانه عمل كثير
وان اشتد الخوف وعجزوا عن الصلوة بهذه الصفة صلوا وحدانا ركبانا يومون الى اى جهة قدروا ان عجزوا عن
التوجه ولا يجوز اى الصلوة بهذه الصفة بلا حضور عدو اشارة الى ما قالوا من انه انما تجوز هذه الصلوة
اذا كان العدو بقرب منهم بطريق الحقيقة وبقا بلنهم فاما اذا كانوا بعيد منهم او ظنوا عدوا بان رأوا السواد او غبارا
فصلوا صلوة الخوف فظهر عليهم ذلك لم تجز صلوتهم وابو يوسف لا يجيزها اى صلوة الخوف بعد النبى عليه السلام
لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز فضيلة الصلوة خلف النبى عليه السلام وهذا المعنى انعدم بعده ولنا
ان الصحابة رضى اقاموها بعده عليه السلام وسببه الخوف وهو يتحقق بعده ايضا **كتاب** الجنائز جمع جنازة وهى
بالفتح الميت وبالكسر السرير يوجه المحتضر اى من حضره الموت او ملائكة الموت وقال بعضهم القريب من الموت وعلامته
ان يسترخى قدماه ويعوج انفه وينخسف صدغاه الى القبلة على شقه الايمن اعتبارا لحال الوضع فى القبر لانه
اشرف عليه واختير الاستلقاء اى اختار بعض مشايخنا الاستلقاء على قفاه لانه اسهل لتغميض عينيه وشد
لحييه وخروج روحه وهو المعتاد فى زماننا ولكن يرفع رأسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة وقدماه اليها (او قرب)
والاول هو السنة ويلقن الشهادة اى الشهادتين لان الاولى لا تقبل بدون الثانية ولا يؤمر بها مخافة
ان يستضجر فيردها اى حال كونه محتضرا وقال الشافعى يلقن بعد الدفن لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم شهادة
ان لا اله الا الله ولنا ان الاحتضار وقت يتعرض فيه الشيطان لافساد اعتقاده فيحتاج الى مذكر والمراد من
قوله عليه السلام لقنوا موتاكم اى من يقرب الى الموت مجازا باعتبار ما يؤل اليه كما فى قوله من قتل قتيلا فله
سلبه ولانه لا فائدة فى التلقين بعد الموت لانه ان مات مؤمنا فلا حاجة اليه وان مات كافرا والعياذ بالله
فلا فائدة فيه كذا فى الكافى فاذا مات شد لحييه اللحيان بالفتح عظما اللحية وغمضوا عينيه لان فيهما
تحسينه وقد ورد التوارث بهما فيستحسن ويستحب تعجيل دفنه لقوله عليه السلام عجلوا موتاكم فان كان
خيرا قدموه اليه وان كان شرا فبعدا لاهل النار واذا اراد واغسله وضع على سرير مجمر وترا لما فيه من
تعظيم الميت قوله وترا اى مرة او ثلثا او خمسا او سبعا لقوله عليه السلام اذا اجمرتم الميت فاجمروه وترا

لقوله م

ولقوله عليه السلام ان الله وتر يحب الوتر وكيفيته ان يدار السرير بالمجمر ويفعله عند ارادة غسله اخفاء
للرائحة ويجب غسله وجوبا كفاية لقوله عليه السلام للمسلم على المسلم ستة حقوق وعد منها ان يغسله
بعد موته حتى لو تركوا جميعا اثموا ولو تعين واحد لغسله لا يحل له اخذ الاجرة عليه والاصل فيه تغسيل الملائكة
الادم عليه السلام وقالوا لولده هذه سنة موتاكم ولانه تنجس بالموت لبقاء الدم المسفوح فيه كسائر الحيوانات
الدموية الا انه يطهر بالغسل لكرامته بخلاف سائر الحيوانات وان وجد ميت فى الماء فلا بد من غسله لان
الخطاب به توجه على بنى ادم ولم يوجد منهم فعل كذا فى المحيط وتستر عورته يعنى يستر من السرة الى الركبة
كعورة الحى وقال بعضهم يستر العورة الغليظة تسيل لكن يغسلها بخرقة فى يده كذا فى ابن ملك والدرر ويجرد
اى الميت عن ثيابه اعتبارا بحال حيوته والشافعى يخالفنا اعتبارا بحاله عليه السلام قلنا لما ارادوا ان يغسلوه
رسول الله عليه السلام نودوا بناحية البيت اغسلوا نبيكم وعليه قميصه فدل انه كان من خواصه عليه السلام
ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق لتعذر اخراج الماء وفيه خلاف الشافعى وانما يوضأ لان الغسل بعد الموت
معتبر بالغسل حالة الحيوة ويغسل بماء مغلى بسدر وهو شجر معروف او حرض وهو الاشنان مبالغة فى
التنظيف ان وجدوا والا اى وان لم يوجد فالقراح اى فالماء الخالص لحصول المقصود وغسل رأسه ولحيته بالخطمى
لانه ابلغ فى اخراج الوسخ وان لم يوجد فبالصابون ونحوه واضجع على يساره فيغسل حتى يصل الماء الى ما
يلى التخت منه وهو بالخاء المعجمة لا بالحاء المهملة ثم على يمينه كذلك اى يغسل حتى يصل الماء الى ما يلى التخت
منه ثم يجلس مسندا الميت الى نفسه ويمسح بطنه برفق تحرزا عن تلويث الكفن بعده فان خرج منه اى الميت
شىء غسله اى ذلك الشىء ولا يعيد غسله ولا وضوءه لان الغسل عرف مرة وقد حصل وينشفه بثوب
لئلا يبتل اكفانه وفى المغرب نشف الماء اى اخذه من ارض او غدير بخرقة او غيرها ويجعل الحنوط على رأسه
ولحيته بعد الغسل تطييبا له لان التطيب سنة والحنوط عطر مركب من اشياء طيبة والكافور على مساجده
وهى الجبهة والانف واليدان والركبتان والقدمان فانه كان يسجد بهذه الاعضاء فتخص بزيادة
كرامة لها وصيانة لها عن سرعة الفساد وابن مسعود فعل كذا ولا يسرح شعره ولحيته ولا يقص ظفره وشعره
وقال الشافعى يسرح ويقص لقوله عليه السلام اصنعوا بموتاكم كما تصنعون بعروسكم ولنا ان هذه الاشياء
للزينة والميت مستغن عنه وما رواه محمول على التجمير والتطيب وتحسين الاكفان ولا يختن لانه فات محل
التكليف وهو الحيوة ولا يغسل الرجل امرأته عندنا وعند الشافعى يغسلها وتغسل المرأة زوجها اجماعا

كذا فهم من ابن ملك ثم يكفنه وسنة كفن الرجل قميص وهو من المنكب الى القدم وازار ولفافة وهما من القرن الى
القدم لانه اكثر ما يلبسه عادة في حيوته فكذا بعد مماته واستحسن بعض المتأخرين العمامة وكفاية ازار ولفافة اي كفاية
الكفن لان ابا بكر كفن في ثوبين وسنة كفن المرأة درع وخمار اي قميص وقناع وازار ولفافة وخرقة تربط فوق
ثديها وكفاية ازار وخمار ولفافة وقيل طول الخمار ذراعان وعرضه شبر والخرقة طولها ثلثة اذرع وعرضها
من تحت ابطها الى ركبتيها واما الخرقة التي توضع عورة الميت وقت الغسل فذراع ونصف وعرضه ذراعان
فمن زاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم كذا في اخي چلبي وعند الضرورة يكفي الواحد اي يكفي الواحد مما يوجد
من الثوب والصوف ونحوهما لان الضرورة يتقدر بقدرها ولا يقتصر عليه اي على الواحد بلا ضرورة ويستحب
الابيض ولا يكفن الا فيما يجوز له لبسه حال حيوته فلا بأس في الرجال بالكتان وفي النساء بالحرير والمزعفر
والمعصفر ومن لا مال له فكفنه على من يجب نفقته واختلف في الزوج والاصح الوجوب عليه وان لم يوجد من يجب
عليه نفقته ففي بيت المال ويجمر الاكفان وترا قبل ان يدرج الميت فيها لما روينا ويبسط اللفافة ثم الازار عليها
اي ثم يبسط الازار على اللفافة ثم يقمص ويوضع على الازار ثم يلف الازار من قبل يساره ثم من يمينه ثم اللفافة
كذلك اي كالازار في اللف اعتبارا بحال حيوته والمرأة تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه
اي فوق الدرع ثم الخمار فوق ذلك اي فوق الشعر تحت اللفافة اعتبارا بحال الحيوة عند المصيبة ويعقد الكفن
ان خيف ان ينتشر صيانة له عن الكشف **فصل** الصلوة عليه فرض كفاية الفرض نوعان فرض عين وهو ما يلزم الكل
اقامته وفرض كفاية وهو ما يلزم الكل ويسقط باقامة البعض وهي كذلك لانه حقه فيصير مؤديا باقامة البعض
وشرطها اي شرط الصلوة عليه اسلام الميت وطهارته اما الاسلام فلانه دعاء وما لنا في دعاء الكافرين من
سبيل واما الطهارة فلانه صلوة وهي شرطها واولى الناس بالتقدم فيها اي في صلوة الميت السلطان وقال الشافعي
الاولى ولي ولنا ان في تقدم على السلطان ازدراء به ثم القاضي ثم امام الحي وانما قدم السلطان لانه نائب
النبي عليه السلام فهو كان اولى من المؤمنين من انفسهم فكذا نائبه ثم القاضي او امير المصر ان لم يحضر السلطان
لانه نائبه وله الولاية العامة ثم امام الحي اي الجماعة ان لم يحضر القاضي لانه اختاره اماما لنفسه في حيوته فيكون
مختارا للصلوة عليه بعد موته ولو اوصى بان يصلي عليه فلان غيرهم فالوصية جايزة كذا في ابن ملك وفي المنتقى انها
باطلة ثم الولي الاقرب فالاقرب الا الاب فانه يقدم على الابن لان له فضيلة عليه فكان اولى وان تساوى الاولياء
في القرب فاكبرهم سنا اولى وللولي ان يأذن لغيره لان التقدم حقه فيملك ابطاله بتقديم غيره فان صلى غيره من

ذكر بلا اذن

لتصرف الغير في حقه

ذكر بلا اذن ثم يقل بلا اذن الولي ليتناول السلطان وغيره اعاد الولي ان شاء الصلوة ولا يصلي غير الولي بعد
صلوته اي صلوة الولي اي وان صلى الولي لا يصلي غيره بعده لان الفرض قد تأدى بالاولى والتنفل بها غير مشروع وان
دفن بلا صلوة صلي على قبره ما لم يظن تفسخه والمعتبر فيه اكثر الرأي على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان
والاشخاص وقيل قدر بثلثة ايام هذا اذا اهيل التراب عليه واما اذا لم يهل يخرج ويصلى عليه لان التسليم الى
الله تعالى لم يتم بعد كذا في الكفاية وانما صلى عليه السلام على شهداء احد بعد ثماني سنة لانهم كانوا كما دفنوا لان
الشهداء لم يبلوا ويقوم اي الامام حذاء الصدر للرجل والمرأة لان الصدر محل الايمان فالقيام بازائه اشارة
ان الشفاعة وقعت لايمانه ولو اجتمع الجنايز يجوز ان يصلي عليهم دفعة واحدة كذا في المحيط ويكبر تكبيرة يثني عقيبها
ثم ثانية يصلي على النبي عليه السلام ثم ثالثة يدعو لنفسه وللميت وللمسلمين بعدها ثم رابعة ويسلم عقيبها الدعاء
للبالغين بعد اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على
الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان اللهم ان كان محسنا فزد في احسانه وان كان مسيئا فتجاوز عنه ولقه الامن
والبشارة والكرامة والزلفى برحمتك يا ارحم الراحمين فان كبر اي الامام خمسا لا يتابع المقتدى الامام يعني اذا كبر الامام
فيها خمسا لا يتابعه المؤتم في الخامسة عندنا بل يسلم وقيل ينتظر حتى يسلم امامه فيسلم معه وهو المختار خلافا لزفر فيتابعه
عنده كما في تكبيرات العيد ولا قراءة فيها ولا تشهد ولا رفع يد الا في الاولى يعني لا يرفع اليد في تكبيراتها سوى تكبيرة
الافتتاح وقال الشافعي يرفع لما روي ان ابن عمر رضي كان يرفع يديه في كل تكبيرة ولنا ما روي انه عليه السلام لا يرفع
يديه في صلوة الجنازة سوى تكبيرة الافتتاح ولا يستغفر لصبي اي لا يدعو للصبي الميت لانه لا ذنب له ويقول
اللهم اجعله لنا فرطا الفرط والفارط المتقدم في طلب الماء اي اجعله متقدما في الشفاعة ومنه قوله عليه السلام
انا والنبيون فراط العاصين اي متقدمون في الشفاعة لهم اللهم اجعله لنا اجرا وذخرا الاجر الثواب والذخر الخير
الباقي اللهم اجعله شافعا مشفعا اي مقبول الشفاعة والمجنون كالصبي ومن اتى بعد تكبير الامام لا يكبر حتى يكبر
اخرى فيكبر معه فاذا سلم الامام قضى المسبوق ما عليه من التكبيرات قبل رفع الجنازة لان صلوة الجنازة بدونها
غير مشروع وقال ابو يوسف يكبر ولا ينتظر لكن كان حاضرا حال التحريمة يعني لو كان حاضرا فلم يكبر مع الامام لا ينتظر
الثانية اتفاقا لانه كالمدرك اعتبارا بسائر الصلوة ولنا ان كل تكبيرة قايم مقام ركعة فيكون فوته كفوتها
فلو لم ينتظر لكان قاضيا ما فاته قبل ادائه ما ادركه بخلاف الحاضر لانه مدرك حكما كما مر ولا يجوز صلوة
الجنازة راكبا استحسانا والقياس ان تجوز لانه دعاء وجه الاستحسان انها صلوة من وجه حتى يشترط الطهارة

كساير الصلوة وهي فرض فلا يجوز تركها كساير الفرايض وكره في مسجد جماعة ان كان الميت فيه لقوله عليه
السلام من صلى على جنازة في مسجد فلا صلوة له وهذا بيان الافضل ولانه بني لاداء المكتوبات بالركوع والسجود
ولانه لا يؤمن تلويث المسجد وان كان الميت خارجا والقوم فيه قيل لا يكره لان احتمال تلويثه مفقود وقيل يكره ايضا
لانه بني لاداء المكتوبات والنوافل شرعت تبعا لها لكونها من متمماتها ولا كذلك صلوة الجنازة وقيد المسجد بالجماعة
لانه لو بني مسجد خاص للصلوة على الجنازة يجوز الصلوة فيه بلا كراهة اتفاقا وان خارجه اختلف المشايخ ولا تصلى اي صلوة
الجنازة على عضو اي عضو كان غير جايز عندنا ولا على غايب اي صلوة الجنازة غير جايز عندنا ايضا على ميت غايب
بان سمعنا ميتا في الكوفة مثلا فنصلي عليه هاهنا والشافعي يخالفنا في هذه المسايل الثلث وقيد بالعضو لانه لو
وجد اكثر البدن بلا راسه او نصفه مع الراس يغسل ويصلى عليه اتفاقا فاذا وجد نصفه بلا راس او اقله مع الراس
لا يصلى عليه عندنا ولو استهل بعد الولادة غسل وسمي وصلي عليه المستهل هو الذي يكون منه ما يدل على حيوته
من بكاء او حركة لقوله عليه السلام اذا استهل مولود غسل والمعتبر في ذلك خروج الاكثر حيا حتى لو خرج اكثر
الولد وهو يتحرك صلي عليه والا اي وان لم يستهل غسل في المختار وادرج في خرقة ولا يصلى عليه للحديث
المذكور بل ادرج في خرقة ودفن تكريما لبني آدم ويغسل في الصحيح لانه نفس من وجه وجزء من وجه فيغسل
ولا يصلى ولو سبي صبي مع احد ابويه لا يصلى عليه تبعا لهما الا ان اسلم احدهما او اسلم هو اي الصبي عاقلا
او لم يسب احدهما معه فح يغسل ويصلى عليه لو مات تبعا لخير الابوين في الاولى واعتبارا لاقراره في الثانية
لان اسلام الصبي العاقل معتبر كردته وتبعا للدار في الثالثة ولو مات لمسلم قريب كافر غسله كغسل النجاسة
لا كغسل المسلم ولف في خرقة والقاه في حفرة لحديث علي كرم الله وجهه فانه لما مات ابو طالب جاء علي رضي الله
الى رسول الله عليه السلام فقال يا رسول الله ان عمك الضال قد مات فقال عليه السلام اغسله وكفنه وواره
او دفعه الى اهل دينه وسن في حمل الجنازة اربعة اي اربعة رجال لحمل الجنازة من جوانبها الاربع لان الحمل بهذه
الهيئة هو المشهور المتوارث وان تبدا ويضع مقدمها على يمينه ثم موخرها ثم مقدمها على يساره ثم موخرها
ويسرعوا به دون الخبب اي يعجل بالميت في المشي ما دون الخبب فالخبب مكروه وهو ضرب من العدو ولانه عليه السلام
امر بكذا والمشي خلفها اي خلف الجنازة افضل وقال الشافعي المشي امامها افضل لانهم شفعاء والشفيع يتقدم
في العادة ولنا انه عليه السلام مشى خلف جنازة سعد بن معاذ واذا وصلوا الى قبره كره الجلوس قبل وضعها عن
الاعناق لاحتمال الاحتياج الى التعاون في الوضع او لاحترامها ويحفر القبر ويلحد اي يجعل شق في جانب القبر الى

القبلة

القبلة لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا وفي التبيين ان كانت الارض رخوة فلا باس بالشق واتخاذ
التابوت ولو من حديد او حجر ولكن السنة ان يفرش فيه التراب انتهى واتخاذ التابوت للمرأة حسن لانها استر لها
ولا يتخذ للرجال الا ان تكون الارض رخوة قيل يحفر القبر قدر نصف القامة وقيل الى الصدر وان زاد فحسن
ويدخل الميت فيه من جهة القبلة احتراز عن قول الشافعي فانه يقول السنة ان يضع رأس الميت باذاء قدميه من القبر
ثم يؤخذ رأسه ثم يسل الى القبر اي يجر لانه عليه السلام سل سلا ولنا ما روي عن ابن عباس انه عليه السلام ادخل
في القبر من قبل القبلة وان صح ما ذهب اليه الشافعي فقيل انما كان ذلك لاجل الضرورة فان النبي عليه السلام مات
في حجرة عايشة رض في قبل الحايط وكان السنة دفن الانبياء عليهم السلام في الموضع الذي قبضوا فيه ولم يتمكنوا
من وضع السرير من قبل القبلة لاجل الحايط ولهذا سل الى قبره ويقول واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله اي
بسم الله وضعناك وعلى ملة رسول الله سلمناك ويسجى قبر المرأة لا الرجل اي يستر بثوب حتى يجعل اللبن على
لحدها لان النبي عليه السلام امرها بالستر ولان حالهن الستر بخلافهم ويوجه الى القبلة اي يوجه الميت في القبر
الى القبلة لامره عليه السلام بذلك ويحل العقدة لامنه من الانتشار ويسوى عليه اللبن والقصب ويكره الاجر
والخشب لانهما موضوعان لاحكام البناء والبيت للبلى بنا فيه ذكر امام التمرتاشي هذا اذا كان حول الميت وان كان
فوقه لا يكره لانه يكون وقاية له من السبع قالوا اذا كانت الارض رخوة لا بأس بالاجر والخشب ويهال التراب
ويسنم القبر ولا يربع اراد من تسنيم القبر ان يرفع من الارض مقدار شبر او اكثر منه قليلا لما روي ان قبر رسول
الله عليه السلام كان مسنما بهذا القدر ولا يسطح ولا يربع لان الكفار يفعلونهما بقبورهم ويكره بناؤه بالجص
والاجر والخشب للنهي عنها ولانها لاحكام البناء والقبر موضع الفناء ولا يدفن اثنان في قبر واحد الا لضرورة
فيجعل بينهما تراب ويوضعان فيه ولا يخرج من القبر الا ان تكون الارض مغصوبة او اخذت بالشفعة وطلب
باخراجه فح يخرج لانه يجب ردها الى من يستحق ولا يتوصل اليه الا باخراجه ويكره وطئ القبر والجلوس عليها
والنوم عليه والصلوة عنده لانه عليه السلام نهى عن ذلك ولانها اهانة به مات في السفينة يغسل ويكفن
ويصلى عليه ويرمى في البحر كذا في الظهيرية ماتت حامل وولدها حي يشق بطنها من جانبها الايسر ويخرج ولدها كذا
في الخانية وفيها ايضا ويستحب في القتيل والميت دفنه في المكان الذي مات فيه في مقابر اولئك المسلمين وان
نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا بأس به ولو مات في غير بلده يستحب تركه فيه فان نقل الى مصر اخر
لا بأس به ولا يكسر عظم اليهود ونحوهم اذا وجد في قبورهم ويكره قلع الشجر والحشيش من المقبرة ولا بأس

بر في اليابس **باب** الشهيد سمي به لانه مشهود له بالجنة بالنص او لان الملائكة يشهدون موته اكراما له او لانه
حي عند الله حاضر والاصل فيه شهداء احد فانهم كفنوا وصلي عليهم ولم يغسلوا لانه عليه السلام قال في حقهم زملوهم
بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم الحديث وكل من بمعناهم يلحق بهم في عدم الغسل ومن ليس بمعناهم ولكنه قتل ظلما او وجب
فيه الدية او مات حريقا او غريقا او مبطونا او طالب العلم والحامل عند الولادة فلهم ثواب الشهداء مع انهم يغسلون وهم
شهداء على لسان رسول الله عليه السلام الا يرى ان عمر وعليا رضي حملا الى بيتهما بعد الطعن وغسلا وكانا شهيدين بقوله عم
السلام كذا في الكافي هو من قتله اهل الحرب والبغي او قطاع الطريق او وجد في المعركة وبه اثر جراحة او قتله مسلم
ظلما ولم يجب بقتله دية قوله وبه اثر الجراحة بان كان به جراحة ظاهرة او يخرج الدم من غير موضع معتاد كالعين والاذن
والجوف لان الظاهر انه قتيل بخلاف ما لو خرج من الانف لخروجه عنه عادة وكذا قتيل لو كان به اثر الحرق او الكدم
او الصدم وقوله او قتله مسلم ظلما احتراز عن المقتول قودا او حدا فانهما ليسا بمعنى شهداء احد وقيد بعدم
وجوب الدية لانه لو وجب كالمقتول خطا والذي وجد في محلة ولم يعلم قاتله لا يكون شهيدا والمراد عدم وجوبها
عند وجود القتل حتى لو سقط القود بعارض الابوة ووجب الدية كان شهيدا ايضا ويدل عليه قوله ولم يجب
به دية اي بنفس القتل فيكفن ويصلى عليه ولا يغسل وقال الشافعي لا يصلى عليه ايضا لان السيف محاء للذنوب
ولنا ان الصلوة عليه لكرامته وهو اولى بها وقد روى ابن عباس انه عليه السلام صلى على شهداء احد والغسل
للتطهير والشهادة قد طهرته والصلوة كما تكون للاستغفار تكون لزيادة الدرجة في حق الابرار ولهذا يصلى على
الصبي وان لم يكن له ذنب ويدفن اي الشهيد بدمه وثيابه الا ما ليس من جنس الكفن كالفرو والحشو والسلاح
والخف والقلنسوة فانها ليست من جنس الاكفان ويزاد ان نقص وينقص ان زاد مراعاة لكفن السنة وان كان
صبيا او مجنونا او جنبا او حائضا او نفساء يغسل عند ابي حنيفة اذا استشهدوا خلافا لهما له في الصبي والمجنون
ان ترك دم الشهيد كان للشهادة وهما مستغنيان عنه لطهارتهما عن الذنوب فيغسلان ولهما انه لكرامة الشهيد
وهما اولى بالكرامة لعدم ذنبهما وله في البواقي ان الشهادة لا ترفع النجاسة الثابتة ولكن تمنع ولهما ان ما
وجب بالجناية ونحوه سقط بالموت والثاني لم يجب للشهادة ويغسل ان قتل في المصر ولم يعلم انه قتل عمدا ظلما
كامر وكذا اي وكذا يغسل ان ارتث بان اكل او شرب او عولج او باع او اشترى او عاش اكثر من يوم عند ابي يوسف خلافا
لمحمد او مضى عليه وقت صلوة وهو يعقل او آوى خيمة او نقل من المعركة حيا او اوصى مطلقا عند ابي يوسف وقال
محمد ان اوصى بامر اخروي لا يغسل لانهم لم يكونوا في معنى شهداء احد فلا يلحقوا بهم لانهم ماتوا عطاشا او الكاس

يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة ومن قتل بحد او قصاص غسل وصلي عليه لان هذا القتل ليس بظلم ومن قتل
لبغي او قطع طريق غسل ولا يصلى عليه زجرا لهم وتنكيلا وفرقا بينهما وبين الشهيد وقيل لا يغسل ايضا وقد صح ان عليا رضي
لم يغسل الخوارج ولم يصل عليهم ولا فرق بينهما في عدم شهادتهما ويصلى على قاتل نفسه خلافا لابي يوسف يعني من قتل
نفسه لا يصلى عليه عند ابي يوسف زجرا له كالباغي وقالا يصلى عليه لانه فاسق غير ساع هذا اذا كان عمدا ولو كان خطاء
يغسل ويصلى عليه اتفاقا وفي المنتقى من قتل ظالما يغسل ولم يصل عليه لانه ساع بالفساد **باب** الصلوة في الكعبة
صح فيها الفرض والنفل خلافا للشافعي فيهما ولمالك في الفرض للاستدبار من وجه الا انه يوسع في النفل ولنا ان الشرط
استقبال شطر منه وقد وجد وقد صح انه عليه السلام صلى فيها ركعتين بين السارتين والاستدبار لذاته غير مفسد بل لتضمنه
ترك الاستقبال ولم يوجد ومن جعل فيها اي في الكعبة ظهره الى ظهر امامه جاز ولو الى وجهه لا يجوز وانما جاز في الاولى
لوجود الاستقبال ولم يجز في الثانية لتقدمه على امامه والمسئلة على اربعة اوجه هذين وجعل وجهه الى ظهر امامه وجعل
وجهه الى وجه امامه وقد علما دلالة لوجود التقابل وكره ان يجعل وجهه الى وجهه ولو تحلقوا حولها وهو اي الامام
فيها اي في الكعبة جاز اقتداؤهم اذا كان باب الكعبة مفتوحا لان وقوف الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه في المحراب
في سائر المساجد وان كان اي الامام خارجها جازت صلوة من هو اقرب اليها اي الى الكعبة منه اي من الامام ان لم
يكن في جانبه اي جانب الامام ولو كان في جانبه واقرب اليها منه لم يجز لتقدمه على الامام بخلاف في جانب اخر لانه
خلف الامام حكما فلا يضره القرب اليها ويجوز الصلوة فوقها وتكره يعني يجوز الصلوة فوقها ايضا سواء كان بين
يديه سترة او لا لكن يكره وقال الشافعي بدونها لا يجوز بناء على ان القبلة عندنا سواء الكعبة الى السماء وعنده
لا بناؤه بدليل الجواز على جبل ابي قبيس وعنده هي البناء والبقعة جميعا لكن السترة في معنى البناء والكراهة
لترك التعظيم **كتاب** الزكوة عقب الصلوة بالزكوة اقتداء بقوله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة
وقوله تعالى ويقيمون الصلوة ومما رزقناهم ينفقون وهي في اللغة النماء سميت بها لانها سبب لنماء المال بالخلف
في الدنيا والثواب في العقبى والطهارة فسميت بها لما فيها من معنى التطهير من الذنوب وفي الشرع ما قاله
المص بقوله هي تمليك جزء من المال معين شرعا من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه مع قطع المنفعة عن المملك
من كل وجه لله تعالى وشرط وجوبها العقل والبلوغ والاسلام والحرية وملك نصاب حولي فارغ عن الدين وحاجته
الاصلية نام ولو تقديرا ملكا تاما فلا يجب على مجنون ولا صبي تفريع قوله العقل والبلوغ اذ لا تكليف
بدونهما وقيد بالاسلام لانه شرط لصحة العبادات كلها والحرية ليتحقق التمليك لان الرقيق لا يملك نفسه

متى يملك ويدخل فيه المدبر وام الولد والمكاتب كما قال ولا مكاتب ولا مديون مطالب من العباد لانه مستحق
لحاجته الاصلية ايضا وهي دفع المطالبة والملازمة والحبس في الدنيا والاخذ في العقبى ولهذا يشترط كونه
مطالبا من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارات والمراد الدين المحيط بماله حتى لو كان ماله اكثر من دينه
زكى الفاضل اذا بلغ نصابا ولهذا قال في قدر دينه ولا في مال ضمار والضمار مال تعذر الوصول اليه مع قيام
الملك وهو اي مال الضمار والمفقود والساقط في البحر والمغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية نسي مكانه وما اخذ مصادرة
ودين كان قد جحد ولا بينة عليه هذه الامثلة امثلة مال الضمار وعندنا لا يجب الزكوة فيه خلافا للشافعي بناء على
اشتراط ملك التام فهو مملوك رقبة لا يدا والخلاف فيما اذا وصل الضمار الى يد مالكه هل يجب عليه زكوة السنين التي
كان المال فيها ضمارا ام لا بخلاف دين على مقر ملي اي غني او معسر او مفلس او جاحد عليه بينة او علم به القاضي فانه اذا
وصل هذه الاموال الى يد مالكه يجب زكوة الايام الماضية خلافا لمحمد في المفلس اي المحكوم بافلاسه وبخلاف
ما دفن في البيت ونسي مكانه لانه ليس بضمار وفي المدفون في الارض والكرم اختلاف ويزكي الدين عند قبضه فيجب
بدل مال التجارة عند قبض اربعين وبدل ما ليس كذلك عند قبض نصاب وبدل ما ليس بمال عند قبض نصاب بعد حولان
حول هذا عند ابي حنيفة وقالا يزكي ما قبض منه مطلقا الا الدية والارش وبدل الكتابة فعند قبض نصاب وحولان
حول توضيح هذه المسائل موقوف على تفصيل الديون وبيان مراتبها الدين ثلثة انواع دين قوي كبدل عروض
التجارة وثمن السوائم ووسط كبدل ما ليس للتجارة كثمن عبيد الخدمة والثياب البذلة واجرة دار التجارة
وضعيف كبدل ما ليس بمال كالمهر وبدل الخلع والقصاص والكتابة والدية فاذا عرفت هذا فاعرف ان الدين
اذا كان نصابا كاملا وحال عليه الحول عند المديون ثم قبضه الداين فعند ابي حنيفة ان كان المقبوض من الدين
القوي يجب عند قبض اربعين درهما درهم ولا يودي عما نقص عنه وان كان من الدين الوسط فعند قبض
مائتي درهم يجب خمسة دراهم بلا اشتراط حول فيه وان كان من الدين الضعيف فعند قبض مائتي درهم مع مضي
الحول عليه بعد القبض يجب خمسة دراهم لهما ان الدين ليس بمال حقيقة لانه عرض والمال جوهر شرعا حتى من
حلف ان لا مال له لا يحنث اذا كان له دين غير مقبوض فاعتبر الدين بما هو بدل له فان كان بدلا عن مال التجارة
اخذ حكمه فصار قويا فلا يشترط فيه الحول ولا قبض النصاب الكامل وان كان بدلا عن مال ليس للتجارة
فباعتبار كونه بدل مال لا يشترط فيه الحول ويشترط فيه قبض النصاب الكامل وان كان بدلا عما ليس بمال يكون
ضعيفا فاشترط فيه الحول والنصاب لانه ليس بمال الا باعتبار ذاته ولا باعتبار بدله وشرط اداءها

فالدين القوي هو الذي ملكه بدلا عما هو مال الزكوة كالدراهم والدنانير واموال التجارة وكذا غلة مال التجارة من العبيد والدور ونحوها والحكم فيه عند الامام انه اذا كان نصابا وتم الحول عليه تجب الزكوة لكن لا يخاطب بالاداء ما لم يقبض اربعين درهما فاذا قبض اربعين درهما زكى درهما فان قبض اقل من ذلك لا ... داماد

نية مقارنة

نية مقارنة للاداء او لعزل المقدار الواجب شرط النية لانها عبادة وهي لا تتادى الا بالنية والوصل بالاداء لانه
الاصل كما في الصلوة او لعزل ما وجب لان الدفع متفرق فظاهر فاكتفى بوجودها عند العزل تخفيفا وتيسيرا كما في الصوم ولو
تصدق بالكل ولم ينوها اي الزكوة سقطت لانه اذا ادى الكل فقد حصل اداء الواجب ووجدت النية لان الصدقة
ما اريد بها الا رضا الله تعالى على ان النية للتعيين والواجب هنا متعين ولو بالبعض اي لو تصدق ببعض النصاب لا تسقط
حصته عند ابي يوسف خلافا لمحمد فان عنده يسقط حصته لابي يوسف ان البعض ليس بمتعين خلافا لمحمد اعتبارا
للبعض بالكل ويكره الحيلة لاسقاطها اي الزكوة عند محمد خلافا لابي يوسف اي الحيلة لدفع وجوب الزكوة له ان الزكوة
لنفع الفقراء وفي الحيلة اضرارهم ولابي يوسف انها امتناع من الوجوب لا ابطال لحق الغير ولو اشترى عبد التجارة فنوى
استخدامه بطل كونه للتجارة فلا زكوة فيه بعد النية للخدمة وما نوى للخدمة لا يصير للتجارة بالنية ما لم يبعه وكذا
ما ورثه مثلا او اشترى عبد الخدمة ثم لا يجب الزكوة فيه ما لم يبعه لعدم اتصال النية بالعمل لانه لم يتجر بعد فلم يعتبر
نيته ولهذا يصير المسافر مقيما بمجرد النية ولا يكون المقيم مسافرا بها الا بالسفر وكذا ما ورثه لان النية لم تتصل بالعمل لان
الموروث يصير ملكا للوارث جبرا بلا صنعه ولهذا يرث الجنين وان لم يتصور منه العمل وان نوى التجارة فيما ملكه بهبة
او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان لها اي للتجارة عند ابي يوسف خلافا لمحمد وانما يكون لها لاقترانها
بالعمل وهو قبول العقد واما عند محمد فلا يصير للتجارة لانها لم تقارن عملها وقيل الخلاف بالعكس ولغي تعيين الناذر
للصدقة اليوم والدرهم والفقير يعني اذا قال الناذر علي ان اتصدق اليوم بهذا الدرهم على هذا الفقير فتصدق غدا
درهما اخر على فقير اخر يجزيه عندنا ولا يجوز عند زفر لانه اتى بغير ما التزم بنذره فلا يعتبر عنه ولنا ان ما هو قربة وهو
اصل الصدقة دخل تحت النذر وقد اعطاه والتعيين ليس بقربة واذا امتنع مالك السائمة عن اداء الزكوة لا ياخذها
المصدق جبرا عندنا بل يحبس حتى يؤديها بنفسه وقال الشافعي ياخذها جبرا قيدنا بالسائمة لانها اذا كان
من الاموال الباطنة كالنقدين وعروض التجارة لا ياخذ جبرا اتفاقا ومن عليه زكوة سائمة لا ياخذ الامام
من تركته عندنا الا اذا اوصى باخراجها فحينئذ ياخذها من ثلث ماله وقال الشافعي ياخذها من تركته سواء
اوصى او لم يوص واما وجوب الزكوة فقيل عمري يعني يجب على التراخي لان جميع العمر وقت الاداء ولهذا لا يضمن بهلاك
النصاب بعد التفريط وقيل فوري يعني يجب على الفور لانه مقتضى الامر المطلق وهو قول الكرخي فانه قال يأثم
بتاخير الزكوة بعد التمكن وروي عن محمد من اخر الزكوة من غير عذر لم يقبل شهادته

باب زكوة السوائم

السائمة التي تكتفي بالرعي بالكسر الكلاء وبالفتح مصدر في اكثر الحول حتى لو علفها نصف الحول لا تكون سائمة

فلا يجب فيها الزكوة وعلم منه حكم الاكثر بطريق الاولى وليس فى اقل من خمس من الابل زكوة فاذا كانت خمسا سايمة ففيها
شاة وفى العشر شاتان وفى خمس عشر ثلث شياه وفى عشرين اربع شياه وفى خمس وعشرين الى خمس وثلثين بنت مخاض على اتفقت
الاثار وما بين النصب المذكورة عفو وكذا الحكم فى ساير النصب الاتية وهى طعنت فى الثانية سميت به لان امها صارت
ذات مخاض باخرى عادة وهو وجع الولادة وفى ست وثلثين الى خمس واربعين بنت لبون سميت به لان امها صارت ذات
لبن باخرى عادة وهى التى طعنت فى الثالثة وفى ست واربعين الى ستين حقة وهى التى طعنت فى الرابعة وسميت به لانها
حق لها الحمل والركوب والضراب وفى احدى وستين الى خمس وسبعين جذعة وهى التى طعنت فى الخامسة سميت به لمعنى فى اسنانها
يعرفه ارباب الابل قيد بالانوثة لانه لا يجوز فيها سوى الاناث ولا يجوز الذكور الا بطريق القيمة كذا فى تحفة الفقهاء
وفى ست وسبعين الى تسعين بنتا لبون وفى احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم فى كل خمس شاة الى مائة وخمس واربعين
فيها حقتان وبنت مخاض الى مائة وخمسين ثم فى كل خمس شاة الى مائة وخمس وسبعين ففيها ثلث حقاق وبنت مخاض الى
مائة وست وثمانين ففيها ثلث حقاق وبنت لبون الى مائة وست وتسعين ففيها اربع حقاق الى مائتين ثم يفعل فى كل خمسين
كما فعل فى الخمسين التى بعد المائة والخمسين وهو فى كل خمس شاة والبخت جمع بختى وهو المتولد بين العربى والعجمى والسنامين
منسوب الى بخت نصر لانه استحدثه والعراب جمع عربى سواء ولا تفاوت بينهما فى الزكوة لان الابل يتناولهما وقال
الجوهرى وقوله سواء يعنى فى وجوب الزكوة واعتبار الربوا وجواز الاضحية اما لو حلف لا ياكل لحم البخت والعكس
لم يحنث باكل لحم العراب او بالعكس لان الايمان محمولة على العرف والعادة وليس فى سواير الوقف وخيل المسبلة
زكوة لعدم المالك **فصل** ليس فى اقل من ثلثين من البقر زكوة فاذا كانت ثلثين سايمة ففيها تبيع وهو ما طعن
فى الثانية او تبيعة الى اربعين ففيها مسن وهو ما طعن فى الثالثة او مسنة هكذا روى عن النبى عليه السلام ولا شئ فيما
زاد الى ان تبلغ ستين هذا عندهما وعن الامام فيه بحسابه يعنى يجب فى الزايد جزء من اربعين جزء من مسنة بيانه
ان يقوم المسنة ويجعل قيمتها اربعين جزء فاذا زادت واحدة يعطى جزء منها وهو ربع عشر مسنة فاذا زاد ثنتان
يعطى جزئين منها وهو نصف عشر مسنة واذا زاد ثلث يعطى اجزاء منها وهى ثلثة ارباع عشر مسنة وعلى هذا يزيد الواجب
على حساب الزايد الى ان يبلغ ستين لاطلاق قوله عليه السلام هاتوا ربع عشر اموالكم الا ان ما دون النصاب
ومواضع العفو مستثناة بالنص ولا نص فى كون ما بين الاربعين والستين معفوا ودليلهما ما روى انه عليه السلام
قال لمعاذ لا تاخذ من اوقاص البقر شيئا وقد فسرت بما بين الاربعين الى الستين واجاب عنهما الامام بانها فسرت
بصغارها وهى العجاجيل فلا يكون حجة وفى ستين تبيعان وفى سبعين مسنة وتبيع وهكذا يجب كلما زاد عشر

فى

ففى كل ثلثين تبيع وفى كل اربعين مسنة والجواميس كالبقر يعنى فى الزكوة والاضحية واعتبار الربوا لا فى الايمان اذا حلف
لا ياكل لحم البقر لم يحنث بالجاموس وبالعكس لعدم العرف ولو حلف لا يشترى البقر لا يتناول الجاموس وبالعكس **فصل** وليس فى
اقل من اربعين من الغنم زكوة فاذا كانت اربعين سايمة ففيها شاة الى مائة واحدى وعشرين ففيها شاتان الى مائتين وواحدة
ففيها ثلث شياه الى اربع مائة ففيها اربع شياه ثم فى كل مائة شاة ففى خمسمائة خمس وفى ستمائة ست وفصل ما بين المائتين عفو كذا
فى كتاب النبى عليه السلام وعليه الاجماع والضان والمعز سواء يعنى ايضا فى وجوب الزكوة واعتبار الربوا وجواز الاضحية واما
لو حلف لا ياكل لحم الضان فاكل لحم المعز او بالعكس لا يحنث ايضا كذا فى الجوهرى ويوخذ فى زكوة الغنم الذكور والاناث
وقال الشافعى لا يوخذ الذكور الا اذا كانت كلها ذكورا ثم ان كان النصاب من الضان يوخذ من الضان وان كان من
من المعز يوخذ من المعز وان كان منهما فمن الغالب وان كانا سواء فمن ايهما شاء وادنى ما يتعلق به الزكوة ويوخذ فى
الصدقة الثنى وهو ما تمت له سنة من الضان والمعز قيد بقوله منهما لان الثنى من البقر ما اتى عليه سنتان ومن الابل
ما اتى عليه خمس سنة لقوله عليه السلام لا يجزى فى الزكوة الا الثنى وعن على رضه مرفوعا لا يوخذ فى الزكوة الا الثنى
فصاعدا وروى عنه انه يوخذ الجذع من الضان وهو الذى اتى عليه اكثر السنة وهو قولهما واما المعز فلا يوخذ منه الا
الثنى اعتبارا بالاضحية **فصل** اذا كان الخيل سايمة ذكورا واناثا ففيها الزكوة هذا عند ابى حنيفة خلافا
لهما اذ عندهما لا زكوة فى الخيل اصلا وعليه الفتوى لقوله عليه السلام ليس على المسلم فى عبده ولا فى فرسه صدقة
ونصابها خمسة وقيل ثلثة والاول قول الطحاوى والثانى قول ابى احمد العياضى فان شاء اعطى عن كل فرس دينارا وان
شاء قومها واعطى من قيمتها ربع العشر ان بلغت اى القيمة نصابا قال صاحب المجمع فى شرحه هذا التخيير مختص بافراس
العرب حيث كان قيمة كل فرس اربعمائة درهم وقيمة الدينار عشرة دراهم فيكون عن كل مائتى درهم خمسة دراهم
فاما الافراس التى تتفاوت قيمتها فانها تقوم وليس فى الذكور الخالص شئ اتفاقا لانها لا تتناسل وفى الاناث
الخالص عن الامام روايتان لا يجب شئ فى رواية عنه لانها بانفرادها ايضا لا تتناسل ويجب فيها فى رواية اخرى عنه
لانها تتناسل بالفحل المستعار بخلاف الذكور ولا شئ فى البغال والحمير ما لم يكن للتجارة لقوله عليه السلام لم ينزل
على فيهما شئ والمقادير تثبت سماعا بخلاف ما اذا كانا للتجارة لان الزكوة متعلق بالمالية كساير اموال
التجارة وكذا الفصلان والحملان والعجاجيل الا ان يكون معها كبير ولو كان واحدا فانه يجب وجعل الكل منها كبارا فى
انعقادها نصابا تبعا للكبير دون تادية الزكوة حتى لو كان له تسعون حملا الا واحدة مسنة شاة وعند ابى يوسف
فيها واحدة منها لهما انه لو اخذ من الكبار لكان اضرارا ولو اخذ من الصغار لادى الى تقدير المقادير الشرعية

بالزى وذا ممنوع فلا يجب فيها شيء وله ان في ايجاب المسنة اضرارا بالمالك وفي عدم الوجوب اصلا اضرارا
بالفقراء فيجب واحدة منها كالمهازيل فانه يجب الوسط اذا كان الكل مهازيل لا في الحوامل اي المعدات للحمل والعوامل
اي المعدات للحمل والعلوفة هي ما تعلف من الغنم وغيره وفيه خلاف مالك في الاولين مستدلا بظواهر النصوص ولنا قوله
عليه السلام ليس في الحوامل والعوامل صدقة فننسخ اطلاقها وكذا السائمة المشتركة الا ان يبلغ نصيب كل واحد منهما
نصابا لقوله عليه السلام اذا نقص شياه الرجل من اربعين فلا شيء فيها ولانه انما يجب باعتبار الغنى والاغناء
الا بملك النصاب وهو معدوم هاهنا لانه لا يعد غنيا بملك شريكه اعم من ان يكون شركة الاملاك او العقود
فلو كان بينه وبين اخر خمس من الابل او اربعون شاة فلا شيء على واحد منهما ولو كان بينهما عشر من الابل او ثمانون
شاة فعلى كل واحد منهما شاة ولو كانت بين الصبي والبالغ شاة ومن وجب عليه سن من الاسنان السن معروفة سميت بها
صاحبها اي ذات سن وذلك انما يكون في الدواب دون الانسان لانها تعرف بالسن ولم يوجد عنده دفع ادنى منه
مع الفضل او على واخذ الفضل قيل الخيار للساعي وقال في النهاية ولكن الصواب ان الخيار شرع رفقا بمن وجب عليه
والرفق انما يتحقق بتخييره صورة المسئلة رجل وجب عليه في ابله بنت لبون ولم يوجد عنده دفع بنت مخاض مع الفضل
من قيمة بنت لبون او وجب بنت مخاض ولم يوجد عنده دفع بنت لبون واخذ الفضل من قيمة بنت مخاض ويجوز دفع القيمة
في الزكوة والعشر والخراج والكفارات والنذر وصدقة الفطر عندنا خلافا للشافعي قياسا على الهدايا والضحايا
ولنا انه تعالى وعد ارزاق الفقراء ثم اوجب مالا مسمى على الاغنياء وامرهم بالدفع اليهم وذا لا يسهل مع اختلافها
الا بالاستبدال فيكون اذنا به ضرورة فكان التغير ثابتا بضرورة النص فكان كالثابت به والشاة صالحة
لقضاء حقه من حيث المالية والقيمة مثلها بخلاف الهدايا والضحايا لان المستحق فيها اراقة الدم وهي ليست
بمتقومة فقياسه قياس مع الفارق وتسقط الزكوة بهلاك المال بعد الحول بان وجب الزكوة ثم هلك المال
كله لا يجب شيء وان فرط في الاداء وقال الشافعي يضمن قياسا على صدقة الفطر والحج ولنا ان الواجب اداء
جزء من النصاب وبعد الهلاك لا يتصور فيسقط لان الزكوة واجبة بالقدرة الميسرة فيشترط دوامها كذا
في اصول الفقه وقيد بالهلاك لانه لو استهلك يضمن لانه صار متعديا وان هلك بعضه سقط حصته اي
حصة ذلك البعض ويصرف الهالك الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه اي يلي العفو ثم وثم عند الامام الى ان
ينتهي فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كما اذا هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد
منه ست من الابل حيث يبقى وجوب شاة وقوله ثم الى نصاب الخ يعني ان جاوز الهلاك العفو صرف الى نصاب

بليه

بليه كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة تصرف الى العفو ثم احد عشر الى النصاب الذي يليه وهو ما بين
خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى يجب بنت مخاض ولا تقول الهلاك صرف الى النصاب والعفو حتى تقول
الواجب في اربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف وثمن من بنت
لبون ... الخ كما لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى نصاب يلي العفو
وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى اربع شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون
وعند ابي يوسف يصرف بعد العفو الاول الى النصب شايعا يعني يقول ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الى مجموع
النصب كما اذا هلك احد عشر من ستة وثلثين بعد الاربعة التي صرفت الى العفو اولا فانه يصرف الى مجموع النصب
فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون فانه تعتبر ستة وثلثون جزء ويخرج منها ثلثاها و~~ربع عشر~~ وربع
تسعها وثلثاها اربعة وعشرون وربع تسعها واحد فيكون خمسة وعشرين والزكوة تتعلق بالنصاب دون العفو وعند محمد
فيهما اي تتعلق بالنصاب والعفو جميعا فلو هلك بعد الحول اربعون من ثمانين شاة يجب شاة كاملة عندهما وعند محمد
نصف شاة ولو هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا يجب بنت مخاض وعند ابي يوسف خمسة وعشرون جزء من ستة
وثلثين من بنت لبون ~~كما مر شايعا~~ وعند محمد نصف بنت لبون وثمنها او يأخذ الساعي اي المتصدق الوسط رعاية للجانبين
لا الاعلى ولا الادنى ولو اخذ البغات زكوة السوايم او العشر والخراج يفتي اربابها ان يعيدوها خفية ان لم يصرفوها
في حقها اي في مصرفها الا الخراج فان ولاية الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج
وزكوة السوايم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فاذا اخذ البغات وسلاطين زماننا الخراج
فلا اعادة على المالك وان اخذوا الزكوة المذكورة فان صرفوها الى مصارفها الاتي ذكرها فلا اعادة عليهم والا
فعليهم الاعادة الى مستحقها فيما بينهم وبين الله تعالى وهو معنى قوله خفية **باب** زكوة الذهب والفضة
والعروض نصاب الذهب عشرون مثقالا ونصاب الفضة مائتا درهم وفيهما اي في نصاب الذهب والفضة ربع
العشر وهو نصف مثقال في الذهب وخمسة دراهم في الفضة ثم في كل اربعة مثاقيل واربعين درهما بحسابه وهو
قيراطان في الذهب ودرهم في الفضة وبينهما معفو وقالا ما زاد بحسابه فيكون ما بينهما غير معفو وان قل لنا
قوله عليه السلام هاتوا ربع عشر اموالكم فان المراد به غير السوايم لان زكوتها غير مقدرة بربع العشر والمعتبر فيهما اي
في الذهب والفضة الوزن وجوبا واداء لا قيمتهما في حالة الوجوب والاداء وقال محمد المعتبر هو الانفع للفقراء
من العدد او القيمة وقال زفر المعتبر هو القيمة ولو ادى عن خمسة دراهم جياد خمسة زيوفا جاز عند ابي حنيفة وابي يوسف

خلافاً لهما ولو ادى اربعة جيدة قيمتها خمسة ردية لا يجوز الا عن اربعة عندهم خلافاً لزفر وفي الدراهم
وزن سبعة وهو ان يكون عشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطاً والدرهم اربعة عشر قيراطاً
والقيراط خمس شعيرات وما غلب ذهبه او فضته فحكمه حكم الذهب والفضة الخالصين لان العبرة للغالب
وما غلب غشه تعتبر قيمته لا وزنه وتشترط نية التجارة فيه كالعروض واختلف في المساوي ذكر ابو النصر انه يجب
فيه الزكوة احتياطاً وقيل لا تجب وقيل يجب درهمان ونصف وتجب في تبرهما وحليهما وانيتهما والتبر هو ما كان
غير مضروب منهما ويجب في حليهما مطلقاً سواء كان مباح الاستعمال او لم يكن وقال الشافعي لا يجب الزكوة في حلي
النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مال مباح الاستعمال فشابه ثياب البذلة وفي عروض التجارة بلغت قيمتها نصاباً
من احدهما اي من احد النقدين تقوم بما هو انفع للفقراء اي بنقد يكمل به النصاب اذا قوم به رعاية لمصارف الزكوة ونظراً لهم
وتضم قيمتها اي قيمة العروض اليهما اي الى النقدين ليتم النصاب ويضم احدهما اي احد النقدين الى الآخر بالقيمة هذا عند
ابي حنيفة وعندهما بالاجزاء لتكميل النصاب كمن له مائة درهم وعشرة مثاقيل ذهباً يضم احدهما الى الآخر عندنا
وقال الشافعي لا يضم قيد بالنقدين لان اموال التجارة لا يضم الى اموال السوائم اتفاقاً قال بالاجزاء اي بالقدر
بان يكون لرجل ثلث نصاب فضة وثلثا نصاب ذهب مثلاً وعلى هذا اعتبار ساير الاجزاء كالنصف والربع وغيرهما
وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا كان لواحد مائة وخمسون درهماً وخمسة دنانير وقيمة الدنانير لا يساوي خمسين درهماً
فعلى قولهما يجب الزكوة في كل من النصابين بقدره لان مائة وخمسين درهماً ثلثة ارباع نصاب الفضة وخمسة دنانير
ربع نصاب الذهب فبلغت نصاباً وعلى قوله لا يجب شيء ويضم مستفاد من جنس نصاب اليه في حوله وحكمه اي
استفيد في اثناء الحول لصاحب النصاب مال بالهبة او الارث او الوصية او باي وجه كان من جنسه يضم اليه فيزكي
الكل بحول الاول وفيه خلاف الشافعي المراد من الضم ان يجب الزكوة في الزائد عند تمام الحول على الاصل اذ
لو كان الاصل ناقصاً وتكمل مع المستفاد وانعقد الحول فلا يضم اتفاقاً هذا اذا كان المستفاد في خلال الحول
اما اذا كان بعده يستأنف حول آخر اتفاقاً من الحقايق ونقصان النصاب في اثناء الحول لا يضر ان كمل في طرفيه
لان الحول لا ينعقد الا على النصاب ولا يجب الزكوة الا في النصاب فلا بد منه في البداية والنهاية ولا عبرة لما
بينهما ولو عجل ذو نصاب لسنين او لنصب صح اي التعجيل وقال مالك لا يصح مطلقاً وقال زفر لا يصح لنصب لان
السبب المال الحولي ولنا ان السبب هو المال بدليل الاضافة كما يقال زكوة المال والنصاب الاول اصل
والباقي تبع بدليل الضم فصار كما لو كفر بعد الجرح قبل الموت كذا في الرمز وقيد بذي نصاب لانه لو عجل مالك

ما دون النصاب لا يجوز لان السبب لا يتحقق الا بكمال النصاب ولا شيء في مال صبي التغلبي وعلى المرأة منهم ما على
الرجل وعلى الرجل منهم ضعف زكوتنا اما اليواقيت وبنو تغلب قوم من نصارى العرب طالبهم عمر رض بالجزية فابوا وقالوا
نعطي الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك فقال عمر رض هذا جزيتكم فسموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف
زكوة المسلمين لا يؤخذ من صبيانهم ويؤخذ من نسائهم كالمسلمين مع ان الجزية لا توضع على النساء واما اليواقيت
واللآلي والجواهر فلا زكوة فيها وان كان حلياً الا ان تكون للتجارة باب العاشر هو من نصب على الطريق
ليأخذ صدقات التجار وليأمنوا من اللصوص وكما يأخذها من الاموال الظاهرة يأخذها من الباطنة التي
مع التجار يأخذ من المسلم ربع العشر يعني يأخذ درهماً من اربعين درهماً ومن الذمي ضعفه يعني نصف العشر
وهو درهم من عشرين درهماً ومن الحربي تمامه اي تمام العشر هكذا امر عمر رض ان بلغ ماله اي مال الحربي نصاباً
وان لم يبلغ ماله نصاباً لا يؤخذ منه شيء ولم يعلم قدر ما يأخذون منا وان علم اخذ مثله تحقيقاً للمجازات
لكن ان اخذوا الكل لا يأخذه اي لا يأخذ العاشر الكل بل يترك قدر ما يوصله يبلغه اي الحربي مأمنه اي الموضع
الذي يأمن فيه وهو الدرب الذي بيننا وبينهم وفي الهداية لا يأخذ الكل لانه غدر وان كانوا لا يأخذون من
تجار المسلمين شيئاً لا يأخذ منهم شيئاً مجازاة لتحقيقاً لمكارم الاخلاق ولا من القليل اي لا يأخذ العاشر شيئاً
ان مر حربي باقل من النصاب وان للوصل قربان في بيته ما يكمل النصاب وانما يأخذ من الذمي الضعف وهم ما لنا
وعليهم ما علينا لان المأخوذ منا زكوة المال والمأخوذ منهم كالجزية حتى يصرف الى مصارفها ولان احتياجه
الى الحماية اكثر من المسلم كما ان احتياج الحربي اكثر من الذمي فيؤخذ منه الضعف ومن الحربي ضعف الضعف
لان الحربي من الذمي بمنزلة الذمي من المسلم ويقبل قول من انكر تمام الحول او الفراغ من الدين وادعى الاداء
الى الفقراء بنفسه في المصر في غير السوائم فانه لا يصدق في السوائم اذا قال اديت انا لان حق الاخذ فيها للسلطان
فلا يملك الغير ابطاله سواء كان قبل الخروج او بعده وقال الشافعي يصدق اعتباراً لغيرها والفرق ان الاموال
الباطنة اداء الزكوة فيها مفوض الى صاحبها واذا لم يصدق يؤخذ منه ثانياً والزكوة هي الثاني والاول
ينقلب نفلاً هو الصحيح وقيل هي الاول وانما قلنا هو الصحيح لان حق الاخذ للامام شرعاً لان الزكوة حق الله
خالصاً والامام نائبه فكان اداء المال نفلاً لا فرضاً كما اذا ادى الجزية بنفسه او الاداء الى عاشر آخر ان
وجد عاشر آخر مع يمينه في المسائل المذكورة على ما قال فان قلت اليمين لا يتوجه في العبادات الخالصة
كمن قال صليت او صمت يصدق بلا يمين وهو رواية عن ابي يوسف قلت الظاهر ان القول قول الامين

مع اليمين وانما لا يحلف ثمه لعدم من يكذبه والساعي يكذبه هاهنا فيحلف كذا في الايضاح ولا يشترط اخراج
البراءة بان ادى الى عاشر اخر ويصدق بمجرد يمينه ولا يقبل قوله في اداء بنفسه خارج المصر ولا في السوايم ولو
للوصل في المصر وما قبل من المسلم قبل من الذمي لا من الحربي الا قوله لامته هي ام ولدي اي ما قبل من المسلم من قوله
لم يتم الحول او على دين او اديت انا في الباطنة او الى عاشر اخر قبل من الذمي لان له ما لنا وعليه ما علينا وما
يقبل من الحربي الا اذا مر بجارية فقال هي ام ولدي يصدق ولا يؤخذ شي لاجلها لان اقراره به صحيح والاخذ
انما يكون في المال وهي ليست منه في المال وان مر الحربي ثانيا قبل مضي الحول فان مر بعد عوده الى داره عشر ثانيا
والا اي وان لم يمر بعد عوده الى داره بل وارتد الى دارنا فلا اي لا يؤخذ ثانيا في الحول ويعشر قيمة الخمر لا قيمة الخنزير
اي يعشر قيمة الخمر اذا مر بها حربي ونصف العشر اذا مر بها ذمي وطريق معرفة قيمتها الرجوع اليهم كذا عن محمد لا قيمة الخنزير
والفرق ان الخنزير من ذوات القيم وللقيمة فيها حكم العين فكان اخذ عينه والخمر من ذوات الامثال فلم يكن اخذ
عينها وقال الشافعي لا يعشرها لانه لا قيمة لهما وقال زفر يعشرها لاستوائهما في المالية عندهم وعند ابي يوسف ان
مر بهما معا عشرهما كانه جعله تبعا لها ولا يعشر مال ترك في المصر ولا يعشر المال الذي ترك في بيت المال بان مر عليه مسلم او
ذمي وحربي باقل من مائتي درهم واخبره مالكه او عزه ان له في منزله ما يبلغ نصابا قد حال عليه الحول لا يأخذ منه شيئا
لان الاخذ للحماية وهذا المال لم يدخل تحت حمايته ولا بضاعة وهي مقدار من مال الرجل يرسله للتجارة على يد غيره فلا يأخذ
منها شيئا لانه ليس بمالك ولا نائب في اداء الزكوة ولا مضاربة لانه امين كالاجير وليس بمالك ولا نائب فيه بخلاف
حصته بان كان في المال ربح يبلغ نصيبه نصابا فانه يؤخذ منه عندنا ولا كسب مأذون لان المال للمولى الا ان كان
لا دين عليه ومعه مولاه ومن مر بالخوارج فعشروه عشر ثانيا بان مر على عساكر الخوارج في ارض قد غلبوا عليها ثم مر على
عاشرنا عشره ثانيا لان التقصير منه حيث مر عليهم بخلاف ما اذا غلبوا على بلد واخذوا زكوة السوايم فانه لا يثنى
عليهم لانه لا جناية منهم بل التقصير من الامام حيث لم يحمهم **باب** الركاز اعلم ان هاهنا ثلثة اشياء الركاز
والمعدن والكنز فالاول اعم لانه يشملهما والمعدن اسم خاص لما كان في باطن الارض باصل الخلقة والكنز اسم خاص
لما كان مدفونا من جهة العباد مسلم او ذمي وجد معدن ذهب وفضة او حديد او رصاص ونحاس في ارض عشر وخراج
اخذ منه خمسه والباقي اي الباقي من الخمس له اي للواجد ان لم تكن الارض مملوكة والا فلمالكها وما وجد الحربي فكله
فيء وان وجد في داره لا يخمس لانه متصل بها من اصل الخلقة ولا مؤنة في ساير اجزائها فكذا هذا الجزء لانه لا يخالف
الكل فالاول لها وفي ارضه روايتان عند ابي حنيفة وان وجد كنزا فيه علامة الاسلام فهو كاللقطة وسياتي حكمها

وما فيه

وما فيه علامة الكفر خمس وباقيه له ان كانت ارضه غير مملوكة وان كان مملوكة فكذلك عند ابي يوسف وعندهما اي
لمن ملكها اول الفتح ان علم والا فالى اقصى مالك عرف لها في الاسلام وما اشتبه ضربه يجعل كافريا في ظاهر المذهب
وقيل اسلاميا في زماننا والاول لان الكنز غالبا من الكفرة والثاني لانه قد طال عهد الاسلام ومن دخل دار
الحرب بامان فوجد في صحرائها ركازا فكله له وان وجد في دار منها رده على مالكها وان وجد ركازا متاعهم في ارض
منها اي من دار الحرب غير مملوكة خمس وباقيه له اي للواجد ولا خمس في فيروزج وزبرجد وجد في جبل لقوله عليه السلام
لا خمس في الحجر ولذا لا يجب في جميع الجواهر والفصوص من الحجارة الا ان يكون دفين الجاهلية ففيه الخمس لانه لا يشترط
في الكنز الا المالية لكونه غنيمة كذا قال الزيلعي قيد بالجبل لان ما وجد في الكنز يخمس تبعا ويخمس زيبق لا لؤلؤ
وعنبر لانهما ليسا في معنى الغنيمة لان باطن البحر لا يملك عليه قهر احد واللؤلؤ اصله من الماء فان مطر الربيع يقع في
الصدف وهو حيوان كالسمك فيصير لؤلؤا ولا خمس في الماء والعنبر من زبد البحر فصار كالماء وقيل حشيش يأكله
السمك وقيل من خثي دابة في البحر فلا خمس فيهما كلاهما ايضا وعند ابي يوسف بالعكس اي يخمس اللؤلؤ والعنبر ولا يخمس
زيبق وكذا لا يخمس جميع حلية تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كانا كنزا في قعر البحر **باب** زكوة
الخارج اي من الارض فيما سقته السماء او سقي سيحا اي بماء اودية او اخذ من ثمر جبل العشر قل او كثر بلا شرط نصاب
وبقاء وعندهما انما يجب فيما يبقى سنة كالحنطة ونحوها اذا بلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية
ارطال والرطل اثنى عشر اوقية والاوقية اربعون درهما وما لا يوسق فاذا بلغت قيمته خمسة اوسق من ادنى ما يوسق
عند ابي يوسف كالذرة مثلا وعند محمد اذا بلغ خمسة امثال من اعلى ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خمسة احمال
وفي الزعفران خمسة امناء لان الحمل في القطن اعلى ما يقدر به نوعه لانه يوزن اولا بالاستار ثم بالامناء ثم يقدر
بالاحمال ولا شي يقدر به نوعه فوق الاحمال والزعفران يوزن اولا بالسنجات ثم بالاستار ثم يقدر بالامناء ولا
شي يقدر به نوعه فوق الامناء ولا يقدر بالاحمال كالقطن لقلته ولا شي في حطب وقصب فارسي وحشيش
وتبن وسعف وهو اغصان الشجر يقطع خوصها ويجمع عليه ليكون علفا للحيوانات في الشتاء والقصب كل نبات
كان لساقه انابيب وكعوبا قيده بالفارسي الذي يتخذ منه الاقلام لان قصب السكر وقصب الذرة الذي
يجعل ذرة ذرة ويلقى في الدواء ففيهما العشر وغيرهما منه داخل في الحشيش ونصفه فيما سقي بغرب او دالية او سانية الغرب
الدلو العظيم كذا في المجمل والدالية هي جذع طويل يركب تركيب مداق الارز وفي راسه مغرفة كبيرة يستقى بها
كذا في المغرب والسانية البعير الذي يسقى عليه الماء نصف العشر لقوله عليه السلام ما سقته السماء ففيه العشر

اي ماء جاريا وانصبابه ... فيض ثاني
لسيق كقوله وسقوا ماء حميما ...

والحملة ثلثمائة صاع ٢٢

كل حمل ثلثمائة من بالعراق من الزعفران ... امناء ...
المن مائة وثلثون درهما

...

وما سقى بغرب ودالية او سانية ففيه نصف العشر قبل رفع مؤن الزرع اى لا يحسب فيهما مؤنة الخارج كاجرة

العمال ونفقة البقر وكرى الانهار واجرة الحافظ ونحوها لاطلاق قوله عليه السلام فى الحديث المذكور آنفا ولانه

عليه السلام حكم بالتفاوت وهو العشر ونصف العشر لتفاوت وهو المنفقة ولو رفع المؤنة لرفع التفاوت

وفى العسل العشر قل او كثر اذا اخذ من جبل او ارض عشرية وفى الثمر اى ثمر يوجد فى الجبال والبرارى والموات

من العسل والفاكهة ان لم يحمه الامام فهو كالصيد وان حماه ففيه العشر لانه مال مقصود وعن ابى يوسف

لا عشر فيه لانه باق على الاباحة وقال الشافعى لا عشر فى العسل لانه متولد من الحيوان فكان كالابريسم ولنا

انه عليه السلام كتب الى اصحابه ان فى العسل العشر ولان النحل يتناول من الثمار وفيها العشر فكذا فيه بخلاف دود

القز لانه يتناول الاوراق ولا عشر فيها قيد بارض العشرية لانه لو كان فى ارض الخراج لا يجب فيه شئ كذا فى الزيلعى

وقال الجوهرى واما اذا كانت خراجية لم يجب فيها شئ لان ثمارها لم يجب فيها عشر فكذا فى الحاصل منها وعند

محمد اذا بلغ خمسة افراق والفرق ستة وثلثون رطلا وعند ابى يوسف اذا بلغ عشر قرب كل قربة خمسون منا

ويؤخذ عشران من ارض عشرية لتغلبى يعنى الخمس فى مسقى السماء والعشر فى مسقى غرب ودالية وسانية واراد

بالتغلبى المنسوب الى تغلب سواء كان رجلا او امرأة بالغا او صبيا وان كان كل واحد فى ارض خراجية فخراج وعند محمد

عشر واحد ان كان اشتراها من مسلم ولو اشتراها منه اى من التغلبى ذمى اخذ منه اى من الذمى كما يجئ المشترى

العشران وكذا لو اشتراها منه مسلم او اسلم هو اى التغلبى يؤخذ منه العشران خلافا لابى يوسف وقيل لمحمد مع

وعلى المرأة والصبى منهم اى من قوم التغلبى ما على الرجل منهم يعنى العشران فان العشر يؤخذ من اراضى نسائنا واطفالنا

فيؤخذ ضعفه من اراضى نسائهم واطفالهم ولو اشترى ذمى عشرية مسلم فعليه اى على الذمى الخراج وعند محمد يبقى

على حالها وان اخذها منه اى من الذمى مسلم بشفعة او ردت على البائع لفساد البيع عاد العشر او خيار الشرط او

الرؤية او العيب بقضاء عادت عشرية كما كانت وفى دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمى وللمسلم سقاها بمائه

اى بماء الخراج وان سقاها بماء العشر فعشر ولا شئ فى الدار ولو للوصل لذمى لقول عمر رضى والمساكن عفو والذى

يتناول المجوسى والنصارى واليهودى وانما خص المجوسى فى الجامع الصغير لانه ابعد عن الاسلام وماء السماء

والبئر والعين عشرى وماء انهار حفرها العجم خراجى وكذا سيحون وجيحون ودجلة والفرات عند ابى يوسف

خلافا لمحمد وليس فى عين قير او نفط فى ارض عشر شئ لانهما ليسا من انزال الارض وليس فى معنى الارض

للزرع لان الارض لا تعد لذلك وان كانت فى ارض خراج ففى حريمها الصالح للزراعة الخراج لا فيها

اى لا خراج فى عين القير والنفط التى فى ارض الخراج ولا يجتمع عشر وخراج فى ارض واحدة اى لا يؤخذ

العشر مع الخراج من خراجية وقال الشافعى يجمع بينهما فى الخراجية واما لو كانت عشرية لا يجب الخراج اتفاقا كذا

فى الحقائق لنا انهما مختلفان ذاتا وسببا لان سبب العشر هو الخارج وسبب الخراج الارض النامية ولهذا يجب الخراج

بدون الخارج ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع فى ارض مسلم عشر وخراج

باب

المصرف هو الفقير وهو من

له شئ دون نصاب والمسكين من لا شئ له وقيل بالعكس والعامل وهو الذى نصبه الامام لاستيفاء العشر

والزكوة من المواشى يعطى بقدر عمله ولو للوصل غنيا اى العامل والمكاتب يعان فى فك رقبته ومديون لا يملك نصابا فاضلا

عن دينه ومنقطع الغزاة عند ابى يوسف والحج عند محمد ان كان ذلك المنقطع فقيرا وابن السبيل من له مال فى وطنه

لا معه وانما سمى به لملازمته الطريق والاصل قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الاية وانما للحصر فيقتضى حصر

جنس الصدقات على الاصناف المعدودة وسقط المؤلفة قلوبهم وهم ثلثة اصناف صنفان منها كانوا من

الكفرة وكان النبى عليه السلام يعطيهم ليسلموا او يسلم قومهم باسلامهم او كان يعطيهم لدفع شرورهم

وهذا الدفع كان قائما مقام الجهاد فى ذلك الوقت وصنف منها كانوا مسلمين وكان النبى عليه السلام يعطيهم

ليقررهم على الاسلام لعلمه ضعف قلوبهم وهم قد سقطوا لعزة الاسلام ويجوز دفعها اى الزكوة الى كلهم

من المذكورين والى بعضهم ولا تدفع اى الزكوة لبناء مسجد وتكفين ميت او قضاء دينه او ثمن قن يعتق لا يجوز

يعنى ان يبنى بالزكوة مسجد ويكفن بها ميت لانعدام التمليك وكذا لا يجوز قضاء دين الميت والحى بغير امره

لانعدام التمليك ايضا وان قضى بها دين الحى بامره جاز ويكون القابض كالوكيل له فى قبض الصدقة وكذا لا يجوز

ان يشترى بها قنا ليعتق لما مر من عدم التمليك وهو شرط فيه ولا الى ذمى اى ولا تدفع الزكوة الى ذمى ولحق بها

العشر لقوله عليه السلام لمعاذ خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم وضمير اغنيائهم راجع الى المسلمين وكذا

ضمير فقرائهم والا يختل نظم الكلام وصح غيرها اى صح دفع غير الزكوة الى الذمى يعنى صدقة الفطر والكفارة والنذور

ودفعها الى فقراء المسلمين افضل وقال ابو يوسف وزفر لا يصح قياسا على الزكوة ولنا قوله عليه السلام تصدقوا

على اهل الاديان كلها وقد خص الزكوة بما روينا وكذا لا يجوز دفع العشر والخراج والخمس الى فقراء اهل الذمة

بالاجماع ولا الى غنى يملك نصابا فى اى مال كان بلا اشتراط النماء فيه كما سيجئ فى باب صدقة الفطر حتى

لو كان له كتاب مكرر يحسب احدهما من النصاب ولو كان له داران يسكن فى احديهما ولا يسكن فى الاخرى

يعتبر قيمة الثانية سواء كان يوجرها او لا وكذا فى ابن ملك او عبده اى عبد الغنى لان تمليكه يقع تمليكا

لمولاه لان العبد وما فى يده لمولاه واما اذا كان ماذونا مديونا بدين محيط برقبته وكسبه يجوز الدفع اليه
عند ابى حنيفة خلافا لهما اوطفله لانه يعد غنيا بغنى ابيه سواء كان فى عياله اولم يكن فى الصحيح بخلاف ولده
الكبير وامرأته ان كانا فقيرين لانهما لا يعدان غنيا بغنى الاب والزوج وان كان نفقة ولده الكبير واجبة على
ابيه بان كان زمنا او اعمى ولا الى هاشمى من ال على وعباس وجعفر وعقيل بفتح العين والحارث بن عبد المطلب
ولو كان عاملا عليها اى ذلك الهاشمى وانما لم يجز دفع الصدقة اليهم لقوله عليه السلام ان الصدقة حرام على
محمد واله ولقوله عليه السلام يا بنى هاشم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة اموال الناس واوساخهم وبدلكم
التطوع اى الصدقة التطوع ومواليهم مثلهم اى معتق بنى هاشم لقوله عليه السلام موالى القوم من انفسهم ولا يدفع
المزكى زكوته الى اصله وان علا او فرعه وان سفل او زوجته لان منافع الاملاك متصلة بينهم وكذا لا تدفع اى الزوجة
الى زوجها خلافا لهما لحديث زينب امرأة ابن مسعود رضه حين سالت عن الصدقة على زوجها فقيل لك اجران اجر
الصدقة واجر الصلة وله ان الحق لا ينقطع من كل وجه لما مر والحديث محمول على الصدقة التطوع ولا الى عبده او
مكاتبه او مدبره او ام ولده لعدم خروجهم عن ملكه ولان اكسابهم للمولى فلم يتحقق التمليك وكذا لا يجوز
دفع جميع الصدقات كصدقة الفطر والنذور والكفارات والعشر الى اصوله وفروعه ومماليكه وكذا عبده اى
كذا لا يدفع الزكوة الى عبده المعتق بعضه خلافا لهما وهذا الخلاف بناء على تجزى العتق عنده لا عندهما ولو دفع
الى من ظنه مصرفا فبان انه غنى او هاشمى او كافر او ابوه او ابنه اجزاه اى الدفع عن الزكوة لان الوقوف على هذه
الاشياء بالاجتهاد لا القطع فيبنى الامر على ما يقع عنده كما اذا اشتبهت عليه القبلة ولو امر بالاعادة كان
مجتهد فيه ايضا فلا فائدة فيه هذا عندهما خلافا لابى يوسف لانه ظهر خطاؤه وبطل اجتهاده كما فى الثياب
والاوانى هذا اذا تحرى واما اذا لم يتحر او تحرى وفى اكبر رأيه انه ليس بمصرف لم يجز اتفاقا ولو بان انه عبده
او مكاتبه لا يجزيه لان التمليك شرط ولم يوجد وندب دفع ما يغنى عن سوال يومه لقوله عليه السلام
اغنوهم عن مسئلتهم فى مثل هذا اليوم ثم عرف ان التصدق بدرهم افضل من جعله فلوسا وتفريقها وكره
دفع نصاب او اكثر الى فقير غير مديون يعنى لو دفع الى فقير نصابا او اكثر يجوز ويكره لان فيه شبهة المقارنة
بالغنى وحقيقة المقارنة تمنع الجواز فشبهتها لا بد ان توجب الكراهية كمن اذا صلى وبقربه نجاسة جازت
الصلوة لقيامه على مكان طاهر ولكنه يكره لقربه من النجاسة و اى كره نقلها الى بلد آخر لان فيه تفويت
حق الجوار وقال بعضهم لا يجوز لقوله عليه السلام لمعاذ خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم
ولنا ان

ولنا ان المصرف مطلق الفقراء بالنص والتقييد بالمكان يكون نسخا وحديث معاذ فى اهل اليمن وهى بلاد شتى
لا الى قريبه او احوج من اهل البلدة بلده لما فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة ولا يسأل من له قوت يومه هذا بيان
احد نوعى الغنى وهو الذى يحرم به السؤال قال لا يسأل ولم يقل لا يأخذ لانه لا يحرم الاخذ وانما حرم السؤال
باب صدقة الفطر وانما قدم هذا الباب على الصوم مع انه متأخر عنه لانه عبادة مالية فناسب الزكوة
فذكره عقيبها هى واجبة على الحر المسلم شرط الحرية ليتحقق التمليك والاسلام ليقع ما اعطاه قربة المالك لنصاب
فاضل عن حوائجه الاصلية وهو مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه وعبده لان المستحق لحاجته كالمعدوم
كالماء المستحق للعطش فى حق التيمم وان للوصل لم يكن اى هذا النصاب ناميا كدار لا تكون للسكنا ولا للتجارة وقيمتها
تبلغ نصابا تجب بها صدقة الفطر مع انه لا تجب الزكوة بها وبه اى بهذا النصاب تحرم الصدقة اى يحرم به اخذ
الزكوة ولا يشترط فيه النماء بخلاف نصاب وجوب الزكوة وتجب الفطرة عن نفسه وولده الصغير الفقير وعبده
للخدمة ولو للوصل كان ذلك العبد كافرا وكذا تجب عن مدبره وام ولده لا عن زوجته وقال الشافعى يجب
على الزوج صدقة الفطر عن زوجته لانه يمونها وقد قال عليه السلام ادوا عمن تمونون ولنا ان المراد ممن تمونون
بالولاية عليه بدليل ان صدقة الفطر لا يلزم من اخيه وذوى ارحامه اذا كان امانهم عليه لعدم ولايته عليهم
والزوج لا يلى على زوجته ولذا لا يملك بيع مالها ولا يمونها ايضا على الكمال لانه لا يلزم عليه مؤن العارضة
كالادوية المحتاجة اليها زوجته وان ادى عنها بغير اذنها يجزيه لثبوت الاذن عادة وولده الكبير وقال
الشافعى يجب عنهم اذا كان يمونهم لفقرهم لما مر من دليله قيد بالفقر لانهم لو كانوا اغنياء لا يجب اتفاقا
ولنا ان الولاية منقطعة عنهم فلم يتم سبب الوجوب وطفله الغنى بل من مال الطفل ولا عن عبد ابق وقال
الشافعى يجب عن عبده الابق لاطلاق قوله عليه السلام ادوا عن كل حر وعبد ولنا انه حال الاباقة
لا يمونه ولا يلى عليه فصار كالهالك ولا عن نفسه ايضا بسببه الا بعد عوده اى اذا كان العبد ابق وقت
الفطرة لا يجب الاداء ما دام ابقا فاذا عاد يؤدى لما مضى ولا عن مكاتبه لعدم الولاية عليه ولا
عن عبده للتجارة وقال الشافعى يجب عنه صدقة الفطر والزكوة ايضا ولا تنافى بين وجوبهما لان صدقة
الفطر يجب على العبد عن رأسه والمولى يتحملها والزكوة واجبة على المولى لماليته بالتجارة ولنا ان العبد
سبب للفطرة والزكوة جميعا ولو وجبت الفطرة عنه لادى الى الثناء وقد قال عليه السلام لا ثناء فى
الصدقة والمجنون كالطفل يعنى ان كان فقيرا يجب على ابيه والا عن ماله ولا عن عبد او عبيد بين

وكذا العبيد بين اثنين لقصور الولاية والمؤنة في حق كل منهما هذا عند ابي حنيفة وعندهما تجب على كل فطرة ما يخصه من الرؤوس دون الاشقاص حتى لو كان للشريكين اربعة اعبد تجب عندهما هذا على كل واحد عن اثنين ولو كان ثلثة يجب عن اثنين دون الثالث وهذا في عبيد الخدمة اذ في عبيد التجارة لا يجب اتفاقا وهذا بناء على ان ابا حنيفة لا يرى قسمة الرقيق جبرا للتفاوت الفاحش وهما يريانها وقيل عدم وجوب الفطرة بالاتفاق ولو بيع بخيار فعلى من يقرر له الملك يعني بيع العبد بخيار الشرط للبايع او المشتري فمر يوم الفطر في مدة الخيار ففطرته على البايع ان فسخ البيع والا فعلى المشتري ويجب بطلوع فجر يوم الفطر فمن مات قبله او اسلم او ولد بعده لا تجب فطرته لانتفاء السبب بالنظر الى كل منهما وهو طلوع فجر الفطر وصح تقديمها اي تقديم الفطرة على فجر يوم الفطر فرق بلا بين مدة ومدة اي غير موقت بوقت معلوم ولا مقيد بمدة لانه ادى بعد تقرر السبب وهو رأس يمونه ويلي عليه فاشبه التعجيل في الزكوة بعد تقرر سببها وهو ملك النصاب وندب اخراجها قبل صلوة العيد لان قوله عليه السلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم يشير الى ان الاولى اداؤها قبل الخروج الى المصلى ليستغني الفقير عن السؤال ويحضر المصلى فارغ البال من نفقة الاهل والعيال ولا تسقط اي صدقة الفطر بالتأخير لانها قربة مقصودة فلا يخص وجوبها بوقت كالزكوة وهي نصف صاع من بر او دقيقه اي البر او سويقه او صاع من تمر او شعير والزبيب كالشعير وهو رواية الحسن عن الامام والصاع ما يسع ثمانية ارطال بالعراقي من نحو عدس او ماش وهو الماش وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها في غاية الكثرة وعند ابي يوسف خمسة ارطال وثلث رطل ولو دفع منوين بر صح خلافا لمحمد ودفع البر في مكان يشترى به اي بالبر الاشياء فيه اي في ذلك المكان افضل عند ابي يوسف الدراهم افضل

كتاب الصوم

عقب الزكوة بالصوم اقتداء بالحديث حيث قال عليه السلام بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة وصوم رمضان وهو لغة الامساك وشرعا هو ترك الاكل والشرب والوطء من الفجر الى الغروب مع نية من اهله اي من اهل النية وهو اي الاهل مسلم احتراز عن الكافر عاقل احتراز عن المجنون طاهر من حيض ونفاس احتراز عن الجنابة فان الله تعالى جعل الفجر الثاني غاية للمفطرات الثلث فيحصل جزء من الصوم مع الجنابة بالضرورة فاذا صح جزء منها صح سائر اجزائها لان الصوم لا يتجزى صحة وفسادا وصوم رمضان فريضة على كل مسلم احترز به عن الكافر فان الكفار غير مخاطبين بالفروع عندنا بل بالاصول كما بين في الاصول خلافا

للشافعي

للشافعي فانهم عنده مخاطبون بهما مستندا قوله تعالى فويل للكافرين الذين لا يؤتون الزكوة الاية وقوله تعالى ما سلككم في سقر قالوا لم نك من المصلين الاية ولنا ان التكليف بالفروع موقوف على اتيان الايمان ومعنى فويل للكافرين الذين لا يؤتون الزكوة زكوة ابدانهم وهي قوله لا اله الا الله محمد رسول الله ومعنى قالوا لم نك من المصلين اي لم نك من المصدقين لفرضية الصلوة الله اعلم بمراده مكلف احترز به عن الصبي والمجنون فانهما ليسا بمكلفين اداء وقضاء اما اداء وهو اتيان ما وجب بالامر فبالكتاب والسنة والاجماع واما قضاء وهو اتيان مثل ما وجب بالامر فبالامر الاول ايضا كما بين في الاصول وصوم المنذور مطلقا كان النذر او معينا والكفارة اي كفارة كان واجب وغير ذلك نفل اي غير صوم رمضان وصوم النذر والكفارات نفل وصوم النذر واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم فان قيل فوجب ان يكون المنذور فرضا ايضا لثبوته بالكتاب اجيب بان هذا الكتاب عام خص عنه ما ليس بواجب شرعا وهو النذر بالمعصية والطهارة عند كل صلوة وعيادة المريض فلا يكون قطعيا فيكون واجبا وصوم العيد اي عيد كان وايام التشريق حرام لورود النهي عن صومها وقبحه جاء من غيره وهو مصادفته ايام ضيافة الله تعالى عباده ويجوز اداء رمضان والنذر المعين بنية من الليل والى ما قبل نصف النهار لا عنده اي عند النصف في الاصح فان النهار الشرعي من الصبح الى الغروب فوجب ان توجد النية قبل الزوال لتكون موجودة في اكثر النهار فتوجد في كله حكما وهو الاصح لا ما قبل الى الزوال لانه منتصف نهار اعتبر من طلوع الشمس الى غروبها وبمطلق النية وبنية النفل وصوم رمضان اي يكون صوم رمضان بنية واجب اخر للصحيح المقيم لان الشهر معيار له فلا يسع فيه غيره بخلاف وقت الصلوة فانه ظرف فيسع فيه غيرها فيقع ما نوى كذا في اصول الفقه لا النذر المعين بل عما نواه يعني لو نوى في رمضان واجبا اخر كالقضاء والكفارة وقع عن رمضان وفي النذر المعين وقع عما نواه والفرق ان تعيين رمضان قوي لحصوله بتعيين الشارع فابطل كل ما عداه وان تعيين النذر المعين ضعيف لحصوله من الناذر فابطل صلاحية اليوم المنذور لما له وهو النفل لا لما عليه وهو القضاء ونحوه ولو نوى المريض والمسافر فيه اي في شهر رمضان واجبا اخر وقع عما نواه عند ابي حنيفة وعند صاحبيه عن رمضان لان رخصتهما انما تثبت لعجزهما عن الصوم فاذا صاما تبين انهما ليسا بعاجزين فالتحقا بالصحيح والمقيم والنفل كله يجوز بنية قبل نصف النهار والقضاء والنذر المطلق والكفارات لا تصح الا بنية معينة من الليل اذ ليس لها وقت معين فلا بد من التعيين ابتداء صرفا لذلك اليوم عن صلاحية النفل ويثبت رمضان برؤية هلاله او بعد شعبان ثلثين لقوله عليه السلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم الهلال فاكملوا عدة شعبان ثلثين يوما

ولا يصام يوم الشك الا تطوعا وهو اليوم الاخير من شعبان المحتمل ان يكون اول رمضان قوله ولا يصام آخ
نفى لحديث ثم ان وافق يوم الشك يوما معتادا كان يصوم فالصوم افضل والا فالفطر افضل كما قال وهو اى صوم
يوم الشك احب ان وافق صوما يعتاده والا فيصوم الخواص ويفطر غيرهم بعد نصف النهار حذرا عن التشبيه بالروافض
لان صوم يوم الشك واجب عندهم او دفعا لتوهم العامة من ان النفل اذا جاز فيه جاز الفرض فيه ايضا ويصوم الخواص
لانهم هم العارفون كيفية النية بحيث لا يدخلون الكراهة بخلاف العوام وكره صومه عن رمضان او عن واجب
آخر وكذا يكره ان نوى ان كان رمضان فعنه والا فعن نفل او عن واجب آخر وصح فى الكل عن رمضان ان ثبت
انه من رمضان والا فما نوى ان جزم ونفل ان ردده وان قال ان كان رمضان فانا صائم عنه والا فلا لا
يصح ولو للوصل ثبت رمضانيته ولا يصير صائما لعدم الجزم فى العزم فلم يوجد النية واذا كان بالسماء علة قبل
فى هلال رمضان خبر عدل ولو للوصل عبدا او انثى او محدودا فى قذف تاب لانه امر دينى فاشبه رواية
الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة ولذا قال ولا يشترط لفظ الشهادة ويشترط العدالة لان قول
الفاسق لا يقبل فى الديانات وفى هلال الفطر وذى الحجة شهادة حرين او حر وحرتين بشرط العدالة ولفظ
الشهادة لانه تعلق بهما نفع العبد وهو الفطر فى العيد والخروج عما لزمه بالاحرام باعتبار المال فاشبه سائر
حقوقه لا الدعوى لانه كعتق الامة وطلاق الحرة كذا فى الدرر ولا يقبل فيه شهادة محدود فى القذف تاب
لكونه شهادة وان لم يكن بالسماء علة فلا بد فى الكل اى فى هلال رمضان والفطر وذى الحجة من جمع كثير يقع العلم
بخبرهم اى يحصل العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب لان التفرد بالرؤية فى هذه الحالة يوجب
تهمة الغلط بخلاف ما اذا اعتل المطلع لانه يجوز ان يتفرد البعض لحدة نظره او بان ينشق الغيم فيتفق له النظر
قال الواحد الكثرة ان يكون اهل محلة وعند ابى يوسف خمسون رجلا اعتبارا بالقسامة والاولى ان يفوض ذلك
الى راى الامام لعل المراد بالعلم هاهنا غالب الراى لا العلم القطعى وفى رواية عن ابى حنيفة يكتفى باعتبار
بسائر الحقوق وقال الطحاوى يكتفى بواحد ان جاء من خارج او كان على مكان مرتفع لقلة الموانع فيه ولو
صاموا ثلثين ولم يروه اى لم يروا هلال الفطر حل الفطر ان صاموا بشهادة اثنين وان كان بشهادة واحد
لا يحل ومن راى هلال رمضان او الفطر ورد قوله صام لانعقاد السبب فى حقه لقوله عليه السلام صوموا
لرؤيته وافطروا لرؤيته فى الاول ولقوله عليه السلام الصوم يوم يصومون والفطر يوم يفطرون والناس
لم يفطروا فى ذلك اليوم وان افطر قضى فقط اى بلا كفارة لان القاضى رد شهادته بدليل شرعى وهو

تهمة

تهمة الغلط فاورث شبهة وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات ولو افطر قبل رد القاضى شهادته اختلف
فيه والصحيح عدم الكفارة عليه ويجب على الناس التماس الهلال فى التاسع والعشرين من شعبان ومن رمضان
واذا ثبت فى موضع لزم جميع الناس احتياطا حتى اذا صام اهل بلدة ثلثين يوما واهل بلدة اخرى تسعة وعشرين
لعدم رؤيتهم الهلال فراوا هلال شوال يجب عليهم قضاء يوم وقيل يختلف باختلاف المطالع يعنى قال بعض
المشايخ ان كان بين المصرين تقارب بحيث لا يختلف المطالع يجب وان كان بحيث يختلف وهو مدة السفر لا يجب
واكثر المشايخ على انه لا يعتبر قال الزيلعى والاشبه ان يعتبر لان كل قوم مخاطب بما عندهم وانفصال الهلال
عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار كما ان دخول الوقت وخروجه يختلف باختلافها انتهى يؤيده
ما مر فى اول كتاب الصلوة ان صلوة العشاء والوتر لا يجبان على فاقد وقتهما واذا روى الهلال قبل
الزوال يجعله ابو يوسف لليلة الماضية فى الصوم والفطر حتى لو كان هلال فطر افطروا وان كان هلال رمضان صاموا
وعندهما الهلال فى النهار لليلة مستقبلة
وهما للمستقبلة راوه قبل الزوال او بعده قيدنا بقولنا قبل الزوال لانه لو راوه بعده يجعل الليلة المستقبلة
اتفاقا له ان الشىء يأخذ حكم ما قرب منه فالهلال اذا راوه قبل الزوال يكون قريبا من الليلة الماضية
واذا راوه بعده يكون قريبا من الليلة المستقبلة

باب

موجب الفساد يجب القضاء والكفارة ككفارة ع
الظهار وهى تحرير رقبة سليمة كاملة الرق فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ليس فيهما رمضان ولا الايام
المنهية فان لم يستطع الصوم فاطعام ستين مسكينا كالفطرة او قيمة ذلك على من جامع او جومع فى رمضان عمدا
فى احد السبيلين او اكل او شرب عمدا غذاء او دواء قيد بالعمد فيهما لانه لا يجب القضاء ولا الكفارة على من
جامع او اكل او شرب ناسيا لان النسيان حاصل من جهة صاحب الشرع فالتحق وجودها بعدمها وشرط فى
وجوب الكفارة كون المأكول والمشروب غذاء او دواء خلافا لمالك حتى اذا ابتلع حصاة عمدا وجب الكفارة
عنده لا عندنا لانه ليس بغذاء ولا دواء وله ان الكفارة شرعت جزاء عن هتك حرمة الشهر وذا يحصل بالفطر
عمدا وان لم يكن غذاء ودواء ولنا ان الجناية فى اكل ما ليس بغذاء ودواء ناقصة فلا يجب به الكفارة لانها
شرعت عقوبة للكامل وكذا اى يجب القضاء والكفارة لو احتجم او اغتاب من الغيبة فظن انه افطر فاكل
عمدا ولا كفارة بافساد صوم غير رمضان ويجب القضاء فقط لو افطر خطاء وهو ان يكون ذاكرا للصوم
فافطر خطاء كما اذا تمضمض فدخل الماء فى حلقه او مكرها او احتقن او استعط او اقطر فى اذنه او داوى
جائفة وهى اسم جراحة واصلة الى الجوف او آمة بالمد والتشديد وهى اسم جراحة واصلة الى الدماغ فوصل

الدواء الى جوفه او دماغه او ابتلع حصاة او حديدا او استقاء ملاء فمه او استحسن بطنه ليلا و الفجر
طالع او افطر بظنه الغروب ولم تغرب او اكل ناسيا فظن انه افطر فاكل عمدا او صب فى حلقه نايما او جومعت نايمة
او مجنونة بان نوت الصوم ليلا ثم جنت فى النهار وهى صايمة فجامعها رجل والا فكيف تكون صايمة وهى مجنونة اولم
ينو فى رمضان صوما ولا فطرا وكذا اى يجب القضا فقط لو اصبح غير ناو للصوم فاكل قبل الزوال وعندهما يجب
الكفارة ايضا اى كالقضا فى المسئلة الاخيرة قيدنا بقولنا قبل الزوال لانه لو افطر بعده لا كفارة عليه اتفاقا له
ان الافطار لم يقع على الصوم لان الامساك بلا نية لا يكون صوما ولهما انه كان متمكنا من الصوم بالنية وتفويت
الافطار ذلك التمكن كتفويته نفس الصوم ولو اكل او شرب او جامع ناسيا لا يفطر يعنى اذا فعل الصايم هذه
الاشيا ناسيا لا يجب عليه القضا عندنا وقال مالك يجب لان الشىء لا يبقى مع ما ينافيه وهذه الاشيا تنافى
الصوم فلا يجامعه ككلام الناسى فى الصلوة ولنا قوله عليه السلام من افطر فى رمضان ناسيا فلا قضا عليه
ولا كفارة فاذا ثبت هذا الحكم فى الاكل والشرب ثبت فى الجماع لتسوية النص بينهما فى وجوب الامساك عنهما بخلاف
الصلوة لان فيها هيئة مذكرة ولا اعتبار للقياس فى مورد النص وكذا لو نام فاحتلم او انزل بنظر الى امرأة او
ادهن او اكتحل او قبل او اغتاب من الغيبة او احتجم او غلبه القى او تقياه قليلا او اصبح جنبا او صب فى اذنه ماء
وكذا لو صب فى احليله دهن او غيره خلافا لابى يوسف الاحليل هو مخرج البول ومخرج اللبن من الضرع والثدى
له انه وصل الى الجوف من منفذ فاشبه الحقنة ولهما انه لا منفذ بين المثانة والجوف فلو قطر فيه ماء او دهن
وانما يجتمع البول فيها بالترشح هذا الاختلاف فيما اذا وصل الى المثانة واما اذا لم يصل بان كان فى قصبة
الذكر بعد لا يفطر اتفاقا وكذا الخلاف فيما اذا اقطرت فى قبلها وقال الامام الاسبيجابى الصحيح انه يفطر
وان دخل حلقه غبار او دخان او ذباب لا يفطر ولو دخل حلقه مطر او ثلج افطر فى الاصح ولو وطى ميتة او
بهيمة او غير المشتهاة كمن عالج ذكره بيده او عالج بما بين فخذين او بالسرة او قبل او لمس ان انزل افطر لوجود الجماع
معنى وان لم يوجد صورة ولذلك لم يجب الكفارة عليه لانها تستدعى كمال الجناية والا فلا اى وان لم ينزل لم
يفطر ولا ينقض ايضا وضوءه وان ابتلع ما بين اسنانه فان كان قدر الحمصة قضى وان كان دونها لا يقضى الا
اذا اخرجه ثم اكله ولو اكل سمسمة من الخارج ان ابتلعها افطر لوجود الاكل وان مضغها فلا فانه يتلاشى فى فمه
بالمضغ والقى ملاء الفم ان عاد او اعيد يفسد عند ابى يوسف وان كان قليلا لا يفسد وعند محمد يفسد باعادة
القليل لا بعود الكثير فالمعتبر عند ابى يوسف الكثرة وعند محمد الصنع ففى اعادة الكثير يفسد اتفاقا وفى
عود

عود القليل لا يفسد اتفاقا وفى اعادة القليل لا يفسد عند ابى يوسف خلافا لمحمد وفى عود الكثير على عكس
ذلك واما البلغم فلا يفطر عندهما وعند ابى يوسف يفطر اذا ملاء الفم بناء على الاختلاف فى انتقاض الوضوء
وكره ذوق شىء ومضغه بلا عذر لان فيهما تعريض لافساد صومه وذكر بعض العلماء ان كان زوج المرأة
سىء الخلق لا بأس لذوقها بلسانها قالوا هذا فى الفرض واما فى التطوع فلا يكره وان كان المضغ بعذر بان لم
تجد المرأة من يمضغ لصبيتها الطعام ممن لا يصوم ولم تجد طبيخا ولا لبنا محلوبا فلا بأس به للضرورة ومضغ
العلك فان فيه ايضا تعريضا للفساد ولانه يتوهم بالافطار فان من راه يظنه اكلا قال على رضى اياك وما
سبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره هذا اذا كان ممضوغا قبل لانه لا ينفصل منه شىء واما اذا
كان غير ممضوغ يفسد لانه يتفتت ويصل منه شىء الى جوفه والقبلة اى كره القبلة ان لم يأمن على نفسه لا ان
امن ولا الكحل ودهن الشارب والسواك ولو للوصل عشيا وعند الشافعى يكره عشيا لانه يزيل خلوف الفم وقد
قال عليه السلام لخلوف فم الصايم اطيب عند الله تعالى من ريح المسك هذا قيد بالعشى لانه اول النهار مستحب
اتفاقا وقيل يكره المضمضة لغير وضوء لما فيه من توهم الافطار ولانه توهم فى الوضوء لانه مقيم للسنة ولا يكره مضغ
طعام لا بد منه لطفل لما مر انفا من الضرورة والحجامة لما روى انه عليه السلام احتجم وهو صايم ويكره عند
الامام الاستنشاق للتبرد وكذا الاغتسال والتلفف بثوب لما فيه من التضجر فى العبادة ولا يكره ذلك الافعال
عند ابى يوسف لما روى انه عليه السلام صب الماء على رأسه من شدة الحر وهو صايم وفى هذه الاشيا عون على
العبادة ودفع للتضجر الطبيعى وقيل تكره المضمضة لغير عذر والمباشرة والمعانقة والمصافحة فى رواية عن
ابى حنيفة لما فيه قرب الى ارتكاب المحظور واما فعله عليه السلام هذه الاشيا فى صومه فلكونه مصونا عن ارتكاب
المحظورات ويستحب السحور لما فيه من التقوية للعبادة وتأخيره زيادة للتقوية ويستحب تعجيل الفطر لئلا يضجر
نفسه **فصل** يباح الفطر لمريض خاف زيادة مرضه بالصوم شرط خوف الزيادة بان كان به وجع فخاف
ان يزيد بالصوم او حمى فخاف ان يزداد شدته لان المفضى الى الشىء له حكمه وقال الشافعى يعتبر خوف الهلاك
كما فى التيمم لانهما فى الرخصة سواء ولنا ان اعتبار خوف الهلاك فى التيمم بعد وجدان السبب الظاهر المرخص
وهو العطش والبرد فانهما سببان ظاهران مفضيان الى الهلاك فيضاف الحكم اليهما فيجب الاحتراز عنهما
واما الصوم فليس بسبب ظاهر مفض الى الهلاك بل الصوم انفع فى بعض الاحوال من الفطر وللمسافر وصومه
اى الصوم المسافر احب لقوله تعالى وان تصوموا خير لكم ان لم يضره ولا قضا ان ماتا على حالهما اى لا قضا

على المريض والمسافر ان ماتا على حالهما لانهما لم يدركا من عدة ايام آخر ولا يجب الوصية عليهما بالفدية ويجب
اى يجب القضاء بقدر ما فاتهما ان صح او اقام بقدره اى بقدر ما فات عنهما والا اى وان لم يصح المريض ولم يقم المسافر
قدر ما فات عنهما فبقدر الصحة والاقامة فيطعم عنه وليه لكل يوم كالفطرة يعنى نصف صاع من بر او صاع من شعير او ما
يحذو حذوه ويلزم اى الاطعام من الثلث ان وصى اى المتاخر المريض والمسافر والا اى وان لم يوص فلا يلزم
الولى الاطعام وان تبرع اى الولى به اى بالاطعام صح ويرجى عفوه تعالى والصلوة كالصوم وفدية كل صلوة كصوم
يوم هو الصحيح وانما قيد بالصحة لان عند البعض فدية صلوات يوم واحد كفدية صوم يوم ولا يصوم عنه اى الميت
وليه ولا يصلى عنه لقوله عليه السلام لا يصوم احد عن احد ولا يصلى احد عن احد ولكن يطعم عنه ولانه لا يصح
النيابة فى العبادة البدنية المحضة وقضاء رمضان ان شاء تابعه لاطلاق النص والمستحب التتابع مسارعة
الى اسقاط الواجب فان اخره اى القضاء حتى جاء رمضان اخر قدم الاداء ثم قضى ولا فدية عليه لان وجوب القضاء
على التراخى حتى كان له ان يتطوع قبل القضاء وعند الشافعى يجب الفدية لكل يوم كالفطرة كما روى عن ابن عمر رضى
كذلك ولنا اطلاق قوله تعالى فعدة من ايام اخر من غير ذكر الفدية والشيخ الفانى اذا عجز عن الصوم يفطر ويطعم
لكل يوم كالفطرة وان قدر بعد ذلك لزمه القضاء اذ يبطل حكم الفدى لان شرط الخليفة استمرار العجز وحامل
او مرضع خافت على نفسهما او ولدهما تفطر وتقضى بلا فدية وفى الكفاية المراد من المرضع الظئر لانها لا تتمكن
من الامتناع لوجوبه عليها بالاجارة واما الام فليس عليها الارضاع الا اذا امتنع الاب من استيجار مرضع اخرى
وقال الشافعى يجب فدية اذا كان الخوف على ولدهما لان نفع افطارهما حصل لشخصين للام والولد فيجب عليهما لنفعها
القضاء ولنفع ولدهما الفداء قيدنا بالخوف على ولدهما لانهما لو خافتا على نفسهما لا فدية عليهما اتفاقا ويلزم
صوم نفل شرع فيه الا فى الايام المنهية فان الشروع فيها غير ملزم وهى خمسة ايام عيد الفطر والاضحى مع ثلثة
بعد الاضحى ولا يباح له اى للمتطوع الفطر بلا عذر لانه ابطال العمل وهو حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فى
رواية وفى رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه فلا ابطال ويباح اى الفطر له بعذر الضيافة يعنى على الاظهر وروى
الحسن عن ابى حنيفة انه ليس بعذر وهذا الحكم يشمل المضيف والضيف ويلزم القضاء ان افطر لوجوبه عليه بالشروع
ولو نوى المسافر الفطر ثم اقام ونوى الصوم فى وقتها اى وقت النية وهو الى الضحوة الكبرى صح والمراد بالصوم اعم
النص وانما يختلفان فى
من الفرض والنفل لانهما لا يختلفان فى الوجوب وعدمه ويلزم ذلك ان كان فى رمضان لان السفر لا ينافى
وجوب الصوم كما يلزم مقيما سافر فى يوم منه اى من نهار رمضان لكن لو افطر فلا كفارة فيهما اى فى اقامة المسافر

وسفر المقيم

وسفر المقيم لوجود الشبهة وهو السفر فى اوله فى الاول وآخره فى الثانى كما سقط الحد بالنكاح الفاسد
للشبهة ومن اغمى عليه اياما قضاها الا يوما حدث فيه او فى ليلته ولو كانت كل الشهر لانه نوع مرض يضعف
القوى ولا يزيل العقل فلا ينافى الوجوب ولا الاداء وانما لم يقض يوم الحدوث لوجود الصوم فيه اذ الظاهر
انه نوى من الليل حملا لحال المسلم على الصلاح بخلاف سائر الايام لعدم وجود النية ولو جن فى كل رمضان
لا يقضى لانه يفضى الى الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون يستوعبه كثيرا وان افاق
ساعة منه اى من رمضان قضى ما مضى لان شرط سقوط الصوم به استغراق الشهر واذا لم يستغرق لحق
بالنوم كذا فى اصول الفقه سواء بلغ الشهر او عرض له بعده اى البلوغ فى ظاهر الرواية ولو بلغ صبى او اسلم كافر
او اقام مسافر او طهرت حائض فى يوم من رمضان لزمه امساك بقية يومه وكذا النفساء والمجنون والمريض تشبيها
بالصائمين ولا يلزم الاولين اى الصبى البالغ فى بعض اليوم والكافر المسلم فيه لعدم اهليتهما فى اول اليوم قضاؤه
اى قضاء ذلك اليوم بخلاف الاخريين وهما المسافر والحائض فانهما يقضيان ذلك اليوم وكذا النفساء والمجنون والمريض
فصل نذر صوم يومى العيد وايام التشريق صح نذره وافطر وقضى اما الافطار فلان صوم هذه الايام منهى
عنه واما القضاء فقال زفر والشافعى لا يقضى لانه معصية فلا يصح النذر به ونقول النذر صحيح لان النهى لمعنى فى غيره
وهو الاعراض عن ضيافة الله تعالى عبادة فى هذه الايام لان الدليل وهو قوله تعالى وليوفوا نذورهم دل على
مشروعيته فلا يكون النهى وهو قوله عليه السلام الا لا تصوموا فى هذه الايام فانها ايام اكل وشرب نهيا
عن اصل الصوم بل المعارض لئلا يتعارض دلايل الشرع فبقى الصوم مشروعا فصح النذر به فيجب القضاء اسقاطا للواجب
كذا لو نذر صوم السنة يفطر هذه الايام ويقضيها وفيه خلاف زفر والشافعى على ما مر اما الافطار فللاحتراز عن
المعصية المجاورة واما القضاء فلاسقاط الواجب ولا عهدة اى لا قضاء عليه لو صامها لانه اداه كما التزم وقيد
السنة المعينة باللام لانه لو نذر صوم سنة غير معينة يقضى خمسة وثلثين يوما ثلثين لرمضان وخمسة للايام
المنهية كذا ذكره قاضى خان فى فتاواه ثم ان نوى النذر فقط او نواه اى النذر ونوى ان لا يكون يمينا او لم ينو شيئا
كان نذرا فقط اى نوى بقوله لله على صوم هذه الايام او السنة وهذه المسئلة على وجوه ستة اما ان ينوى
النذر فقط او نواه وان لا يكون يمينا او لم ينو شيئا كان نذرا فقط لانه نذر بصيغته وتقرر بعزيمته وان نوى اليمين
ونوى ان لا يكون نذرا كان يمينا فحسب لان اليمين محتمل كلامه وقد عينه ونفى غيره فيجب بالفطر كفارة اليمين كما هو
حكم اليمين لا القضاء وان نواهما اى النذر واليمين او اليمين فقط دون النذر كان نذرا ويمينا لانه نذر بصيغته

وبين بموجبه فيجب القضاء والكفارة ان افطر فاذا كان نذرا بصيغته ويمينا بموجبه وهو لزوم المنذور
لانه هو المقصود بصيغته النذر فلا يلزم الجمع بين الحقيقة وهو النذر والمجاز وهو اليمين كشرى القريب تمليك
بصيغته تحرير بموجبه كذا في اصول الفقه وعند ابي يوسف نذر في الاول وهو ما اذا نواهما ويمين في الثاني وهو
ما اذا نوى اليمين فقط لئلا يجتمع الحقيقة والمجاز ولو بموجبه ولا يكره اتباع الفطر بصوم ستة اي ستة ايام
من شوال وتفريقها ابعد عن الكراهة والتشبه بالنصارى وقال مالك يكره لما فيه من تشبه باهل الكتاب في زيادتهم
على المفروض ولنا قوله عليه السلام من صام رمضان واتبعه ستا من الشوال فكانما صام الدهر كله والتشبه
ممنوع لحصول الفصل بيوم الفطر **باب** الاعتكاف هو سنة مؤكدة في العشر الاخير من رمضان ويستحب
فيما سواه ويجب بالنذر وهو اللبث في مسجد جماعة مع النية لانه عبادة فلا بد له من النية واقله يوم عند الامام
يعني اقل نفل الاعتكاف وهو ان يشرع فيه من غير ان يوجبه على نفسه مقدر بيوم عند ابي حنيفة لانه مشروط بالصوم
ولا صوم اقل من يوم واكثره اي اكثر اليوم عند ابي يوسف لان اكثر الشيء بمنزلة كله حتى لو شرع في صوم التطوع
ثم نذر الاعتكاف قبل الزوال يصح وساعة عند محمد على عدم اشتراط الصوم فيه وليس لها حد معين حتى لو دخل
المسجد ونوى الاعتكاف الى ان يخرج منه صح لان مبنى النفل على المساهلة والصوم شرط في الاعتكاف الواجب
وكذا في النفل في رواية عن ابي حنيفة وقال الشافعي لا يجب الصوم فيهما وقوله عليه السلام لا اعتكاف الا
بالصوم حجة لنا عليه والمرأة تعتكف في مسجد بيتها لانه استر لها فكان اولى ومسجد الجمعة للرجل افضل ولا يخرج
المعتكف من المسجد الا لحاجة الانسان اي حاجة طبيعية كالبول والغائط او الجمعة لانها اهم حاجاته فيباح
له الخروج لاجلها ضرورة لانه مامور بها ولان مواضع الضرورة مستثناة من قواعد الشرع وقال الشافعي
لا يجوز له الخروج الى الجمعة اذ لا ضرورة في خروجه لها لانه كان يمكنه ان يعتكف في الجامع ولا يحتاج الى الخروج
ولنا ان الاعتكاف في كل مسجد مشروع لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد في وقت يدركها اي
الجمعة مع سنتها الاربع قبلها وبعدها عند ابي حنيفة وست بعدها عندهما كما مر في باب الجمعة ولا يلبث في الجامع اكثر
من ذلك لان الخروج للحاجة وهي باقية في حق السنة لانها تابعة للفرض ولا حاجة بعد الفراغ منها فان لبث ساعة
فلا فساد ولو يوما وليلة لان المعتد له الخروج من المسجد لا المكث فيه لكنه لا يستحب لانه التزم الاعتكاف
في مسجد واحد فلا ينبغي ان يتمه في مسجدين كذا في الكافي فان خرج ساعة بلا عذر فسد لان الخروج ينافي اللبث
وما ينافي الشيء يستوي فيه قليله وكثيره كالاكل في الصوم والحدث للطهارة هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا

يفسد ما لم يكن اكثر اليوم وهو اوسع دفعا للحرج اكله وشربه ونومه فيه اي في المسجد ويجوز له ان يبيع ويبتاع
اي يشتري فيه بلا احضار السلعة ولا يجوز هذه الافعال لغيره اي لغير المعتكف لانه بني للعبادة وكل فعل يكره في المسجد
يكره في سطحه ويحرم عليه الوطء لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد ودواعيه كالمس والقبلة لانها
مؤدية اليه كما حرمت في الاحرام والظهار والاستبراء فان قلت لم يحرم الدواعي في الصوم وحالة الحيض كما حرم الوطء
فيهما قلت لان الصوم والحيض يكثر وجودهما فلو حرم الدواعي لوقعوا في الحرج وهو مدفوع شرعا ويفسد اي الاعتكاف
بوطئه ولو للوصل ناسيا وانما لم يجعل النسيان عفوا فيه كما جعل عفوا في الصوم لان للاعتكاف حالة مذكرة ولا
كذلك الصوم او في الليل لان الليل محل الاعتكاف بخلاف الصوم سواء وجد الوطء في المسجد او خارجه ويفسد
باللمس والقبلة والوطء في غير فرج كالتفخيذ والتبطين ايضا اي كالوطء في الفرج ان انزل والا اي ان لم ينزل
بهذه الافعال فلا اي يفسد اعتكافه وانما يفسد اذا انزل لان هذه الافعال حينئذ في معنى الجماع حتى يفسد بها الصوم
وان لم ينزل لم يفسد كما لا يفسد الصوم وان انزل من نظر او فكر لا يفسد لان الانزال فيهما بمنزلة الاحتلام
ويكره له الصمت لانه عليه السلام نهى عن صوم الصمت وسئل ابو حنيفة عن صوم الصمت فقال ان تصوم ولا تتكلم احدا
قال الامام حميد الدين هذا اذا اعتقد الصمت قربة والا فلا يكره لقوله عليه السلام من صمت نجا رواه
عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ويكره التكلم الا بخير فان قوله تعالى وقل لعبادي يقولوا التي هي احسن يقتضي
بعمومه ان لا يتكلم غير المعتكف خارج المسجد الا بخير فما ظنك بالمعتكف في المسجد ومن نذر اعتكاف
ايام لزمته اي ذلك الايام بلياليها لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول الليالي يقال ما رايتك منذ
ثلثة ايام والمراد بلياليها وان نذر يومين لزماه بليلتيهما لان في المثنى معنى الجمع فيلحق به احتياطا في
العبادة خلافا لابي يوسف في الليلة الاولى منهما قيد بالليلة الاولى لان الليلة المتخللة داخلة
اتفاقا قيد بيومين لانه لو نذر اعتكاف يوم لا يتناول الليلة اتفاقا وان نوى النهر خاصة صحت النهر
جمع النهار يعني اذا نذر ان يعتكف اياما وقال اردت به الايام دون الليالي صدق لان اليوم حقيقة
في بياض النهار فيكون ناويا بحقيقة كلامه فيصح بخلاف ما اذا نذر اعتكاف شهر واراد به الايام
خاصة فانه لا يصدق لان الشهر اسم لعدد مقدر مشتمل على الايام والليالي فلا يحتمل ما دونه ويلزم
التتابع وان لم يلزمه يعني اذا نذر اعتكاف ايام لزمه اعتكافها متتابعة وان لم يلتزم التتابع وقال
الشافعي ان شاء فرق وان شاء تابع لان الوفاء بالمنذور يحصل بالتفريق ايضا كما لو نذر صوم ثلثة

ايام ولنا ان الاصل هو الاتصال كما لو حلف لا يتكلم ثلثة ايام والزمان صالح له بخلاف الصوم لان الليالى
المتخللة غير صالحة للصوم وكان الاصل فيه القطع دون الوصل وهذا يخير فقياسه قياس مع الفارق ويلزم
اى الاعتكاف بالشروع الا عند محمد **كتاب** الحج لا يخفى اخره لانه رابع العبادات الجامع بين العبادة
المالية والبدنية وهو لغة القصد وشرعا ما قاله المص بقوله هو زيارة مكان مخصوص فى زمان مخصوص بفعل
مخصوص وسياتى تفصيلها ان شاء الله تعالى فرض فى العمر مرة على الفور لان قوله تعالى ولله على الناس حج البيت
لما نزل قال عليه السلام ايها الناس حجوا فقالوا الحج فى كل عام مرة فقال لا بل مرة ولان سبب وجوبه البيت
كما تقرر فى الاصول ولا تعدد له على الفور بان يفعله فى العام الاول حتى لو اخره عنه ياثم وهو اصح الروايتين عن
ابى حنيفة هذا قول ابى يوسف خلافا لمحمد يعنى عند محمد يجب وجوبا موسعا لانه فرض العمر جميع العمر له بمنزلة الوقت
للصلوة فاذا اخرها الى اخر الوقت كان جايزا فكذا اذا اخره الى اخر العمر عن العام الاول لكن لو مات ولم يحج
اثم عنده ايضا بشرط اسلام وحرية وعقل وبلوغ فلا يجب على الكافر وعبد ومجنون وصبى لقوله عليه السلام
ايما صبى حج ثم بلغ فعليه حجة وايما عبد حج ثم اعتق فعليه حجة واما الكافر فلانه غير مكلف بالفروع
واما المجنون فلان مناط التكليف العقل وصحة وقدرة زاد اى صحة البدن وساير الجوارح لان الحرج مدفوع فلا
يجب على المقعد والزمن خلافا للشافعى والحسن والاعمى عند ابى حنيفة مطلقا سواء وجد قايدا او لا وقالا
اذا وجد قايدا يجب كما مر فى الجمعة والزاد ما يتخذ للسفر وراحلة وهو ما يركب للرحيل ونفقة ذهابه وايابه
اى رجوعه فضلت عن حوايجه الاصلية كالمسكن والخادم واثاث البيت والثياب والفرس والسلاح
ونفقة عياله الى حين عوده ولا بد من نفقة العيال لانها حق العبد وهو مقدم على حق الله مع امن الطريق
لان الاستطاعة لا يثبت بدونه وزوج او محرم للمراة ان كان بينها وبين مكة مسافة سفر المحرم من لا يحل
له نكاحها على التابيد بقرابة او رضاع او مصاهرة شرط ذلك لقوله عليه السلام لا تحجن امراة الا ومعها
محرم وهو حجة على الشافعى حيث جوزه اذا خرجت فى رفقة كما فيما دون السفر ولا تحج بلا احدهما وشرط كون
المحرم عاقلا بالغا غير مجوسى ولا فاسق شرط فى المحرم هذه الاوصاف لان المجنون والصبى عاجز ان
عن صيانتها والمجوسى يستحل مناكحتها والفاسق غير امين وشرط لها ايضا ان لا تكون فى عدة اى عدة كانت
حتى لو كانت فى عدة عند خروج اهل بلدها لا يجب عليها الحج لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ونفقته
اى نفقة المحرم عليها لانها تتوسل به الى اداء الحج فصار كالراحلة وتحج معه اى مع المحرم حجة الاسلام

بغير

بغير اذن زوجها لان حق الزوج لا يظهر مع الفرايض كالصوم والصلوة فلو احرم صبى وعبد فبلغ او عتق
فمضى اى اتم الحج لا يجوز عن فرضه لان احرامهما انعقد نفلا فلا ينقلب فرضا فان جدد الصبى احرامه للفرض مع
يعنى لو جدد الصبى احرامه بعد البلوغ قبل الوقوف صح لان احرام الصبى لم يكن لازما لعدم الاهلية بخلاف العبد
لان احرامه لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع فى غيره وفرضه اى فرض الحج الاحرام وهو شرط والوقوف
وطواف الزيارة وهما ركنان فاذا فات واحد منها بطل الحج ووجب القضاء فى العام القابل والاول شرط كالتحريمة
فى الصلوة والاخيران ركنان وعند الشافعى الاول ايضا ركن وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا احرم قبل اشهر
الحج جاز عندنا لا عنده وواجبه الوقوف بمزدلفة والسعى بين الصفا والمروة ورمى الجمار وطواف الصدر
للافاقى والحلق او التقصير وكل ما يجب بتركه الدم واذا ترك شيئا منها جاز حجه وعليه دم وسمى المزدلفة جمعا
ايضا سمى بها لان ادم عليه السلام اجتمع فيها مع حوى وازدلف اليها اى دنا وغيرها اى غير ما ذكر من الفرايض
والواجبات سنن واداب وسيجىء تفصيل الكل ان شاء الله تعالى واشهره اى اشهر الحج شوال وذو القعدة والعشر الاول
من ذى الحجة ويكره الاحرام له اى للحج قبلها لانه لا يؤمن فى التقديم عن وقوع محظور والعمرة والمواقيت للمدنيين
ذو الحليفة وللشاميين جحفة وللعراقيين ذات عرق وللنجديين قرن ولليمنيين يلملم لاهلها ولمن مر بها لانه
عليه السلام وقت هذه المواقيت لهؤلاء ولمن مر بها ويحرم تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة ولو حاجة
غير من الحج والعمرة قيد به لانه لو لم يقصد ذلك ليس عليه ان يحرم وجاز التقديم اى تقديم الاحرام على
هذه المواقيت وهو اى التقديم افضل لان المشقة فيه اكمل والثواب بقدره ويحل لمن هو داخلها اى داخل
الميقات دخول مكة غير محرم ووقته اى وقت احرام الحل وللمكى فى الحج الحرم وفى العمرة الحل **فصل**
واذا اراد الاحرام ندب ان يقلم اظفاره ويقص شاربه ويحلق عانته ثم يتوضا او يغتسل وهو اى الغسل
افضل لانه عليه السلام فعله ويلبس ازارا ورداء جديدين ابيضين وهو اى الجديد افضل ولو كانا غسيلين
او لبس ثوبا واحدا يستر عورته جاز ويتطيب ويصلى ركعتين هكذا امر رسول الله عليه السلام فان نوى مفردا بالحج
يقول عقيبها اللهم انى اريد الحج فيسره لى وتقبله منى كذلك قال الخليل عليه السلام وان نوى بقلبه اجزأ لان
النية من احوال القلب ثم يلبى فيقول لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لك
لا شريك لك ولا ينقص منها اى من هذه الكلمات ويجوز الزيادة عليها روى عن محمد رضى انه كان يقول لبيك
والفضل الحسن لبيك مرغوبا ومرهوبا اليك لبيك ذا النعما والفضل ... فاذا لبى ناويا فقد احرم جعل الاحرام

نتيجة التلبية والنية فالاحرام بهما عندنا لانه لا بد من النية والذكر كما في الصلوة وقال الشافعي بالنية
فقط فليتق الرفث اي احترز عن الجماع وقيل الرفث الكلام الفاحش والفسوق والجدال وقتل صيد البر
لا البحر والاشارة اليه اي الى الصيد والدلالة عليه وقتل القمل والتطيب وقلم الظفر وحلق شعور رأسه
او بدنه وقص لحيته وستر رأسه او وجهه وغسل رأسه او لحيته بالخطمي ولبس قميص او سراويل او قباء او عمامة
او قلنسوة او خفين الا ان لا يجد نعلين فيقطعهما من اسفل الكعبين ولبس ثوب صبغ بزعفران او الورس او عصفر
الا ما غسل حتى لا ينفض اي لا يفوح ويجوز له الاغتسال ودخول الحمام والاستظلال بالبيت والمحمل وشد الهميان
في وسطه ومقاتلة عدوه لانهم كانوا لا ينهون عن هذه الاشياء وقال مالك يكره الاستظلال بالمحمل اذا كان
بنحو ثوب لانه يشبه تغطية الرأس قلنا انه لا يمس رأسه وروي ان عثمان رضي الله كان يضرب له فسطاط
في احرامه وقال ايضا يكره شد الهميان في الوسط اذا كان فيه نفقة غيره لانه يشبه اللبس قلنا المحرم هو اللبس
وليس فليس ويكثر التلبية رافعا بها صوته عقيب الصلوة وكلما علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبانا وبالاسحار
كذا فعل الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين **فصل** فاذا دخل مكة ابتداء بالمسجد فاذا عاين البيت
كان ابن عمر اذا عاين البيت يقول بسم الله والله اكبر وهلل اي يقول لا اله الا الله وابتداء بالحجر الاسود واستقبله وكبر
وهلل رافعا يديه كالصلوة ويقبله ان استطاع من غير ايذاء مسلم لانه عليه السلام فعل هكذا قال بغير ايذاء
لان التحرز عنه واجب في كل مكان او يستلمه او يمسه شيئا في يده كعصا ونحوه ويقبله اي ذلك الشيء او يشير اليه
مستقبلا مكبرا مهللا حامدا لله تعالى مصليا على النبي عليه السلام ان لم يستطع الاستلام والامساس
ويطوف آخذا عن يمينه اي يمين الحاج مما يلي الباب اي باب الكعبة وقد اضطبع رداءه بان جعله تحت ابطه الايمن
والقى طرفيه على كتفه الايسر ويجعل طوافه وراء الحطيم وهو قطعة جدار في طرف الميزاب من حطم بمعنى الكسر
لانه حطم من البيت فانه كان في الاول من البيت فاذا كان كذلك يطاف من ورائه حتى لو دخل الفرجة لم يجز احتياطا
لكن ان استقبل المصلي الحطيم وحده لم يجز لان فرضيته تثبت بنص الكتاب فلا تتادى بما ثبت بخبر الواحد سبعة
اي سبعة مرات يرمل في الثلثة الاول منها اي من السبعة اي يسرع مع هز الكتفين وكان سببه اظهار [illegible]
حين قالوا اضعفهم حمى ثم بقي بعد زوال السبب في زمن رسول الله عليه السلام وبعده ويمشي في الباقي على هينته
بكسر الهاء اي السكينة ويستلم الحجر كلما مر به اي بالحجر ويختم طوافه بالاستلام واستلام الركن اليماني كالحجر
بالركن حسن وهو سنة عند محمد ولا يستلم غيرهما ثم يصلي ركعتين عند المقام اي مقام ابراهيم وهو سنة [illegible]

نبه اثر قدميه او حيث تيسر من المسجد وهما اي الركعتان واجبتان بعد كل اسبوع وقال الشافعي هما سنتان وهذا
طواف القدوم ويسمى ايضا طواف التحية وهو اي طواف القدوم سنة لغير المقيم بمكة فانه ليس عليهم لعدم
القدوم في حقهم ثم يعود اي يعود بعد الصلوة ويستلم الحجر ويخرج الى الصفا فيصعد عليه ويستقبل البيت ويكبر
ويهلل ويصلي على النبي عليه السلام رافعا يديه للدعاء ويدعو بما شاء ثم ينحط نحو المروة ويمشي على مهل
اي على سكينة فاذا بلغ بطن الوادي بين الميلين الاخضرين هما علامتان لموضع الهرولة والاسراع ويسعى سعيا
وهو سنة حسنة بالاجماع حتى يجاوزهما ثم يمشي على مهل ويفعل على المروة كفعله على الصفا وهذا شوط وهو
الصحيح وفي رواية السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد وعلى هذا يكون الختم على الصفا فيسعى
بينهما سبعة اشواط يبدا بالصفا ويختم بالمروة ثم يقيم بمكة محرما ويطوف بالبيت نفلا ما اراد فاذا كان اليوم
السابع من ذي الحجة خطب الامام بعد الزوال وصلوة الظهر خطبة يعلم الناس فيها المناسك اي الخروج الى منى
والصلوة بعرفات والافاضة وكذا يخطب في اليوم التاسع بعرفات وفي الحادي عشر بمنى فاذا صلى الفجر يوم التروية
خرج الى منى فيقيم بها الى صلوة فجر يوم عرفة ثم يتوجه الى عرفات فاذا زالت الشمس خطب الامام خطبتين كالجمعة يعني
يجلس بينهما وعلم الناس فيهما المناسك اي الوقوف بعرفات والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة وصلى
بعد الخطبة بالناس الظهر والعصر معا باذان واقامتين اي يؤذن للظهر ويقيم ثم يقيم للعصر لان العصر تؤدى
قبل وقت المعهود فينفرد بالاقامة اعلاما للناس وشرط الجمع صلاتهما اي صلوة الظهر والعصر مع الامام اي شرط
الجمع بين صلوة الظهر والعصر بعرفة الامام الاكبر عنده حتى لو صلى الظهر وحده صلى العصر في وقته خلافا لهما لهما
ان الجمع بينهما لتحصيل الوقوف حتى يكثر فيه التضرع والدعاء فيكون الجمع جائزا لكل من وقف وشرط كونه اي كون المصلي
الجامع بينهما محرما فيهما اي في الصلوة الظهر والعصر هذا شرط بالاتفاق ثم يقف راكبا مع الامام بوضوء او غسل
وهو اي الواقف قرب جبل الرحمة وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة فقد رأى النبي عليه السلام فيها الشيطان وامر ان
لا يقف احد في ذلك المكان ويستقبل القبلة رافعا يديه بسطا حامدا مكبرا مهللا ملبيا مصليا على النبي عليه السلام
داعيا بحاجته بجهد ويقف الناس وراء الامام بقربه اي بقرب الامام مستقبلين سامعين لقوله ثم يفيضون مع
اي مع الامام بعد الغروب الى مزدلفة وينزل بقرب جبل قزح لانه عليه السلام نزل فيه وهو خير المنزلين ويصلي المغرب
والعشاء باذان واقامة اي باقامة واحدة لان العشاء يؤدى في وقته فلا يحتاج الى افراد الاقامة وقال الشافعي
وزفر باقامتين كما في العصر وقد علم الفرق بينهما وصح انه عليه السلام جمع بينهما باذان واقامة ومن صلى المغرب

فى الطريق او بعرفات فعليه اعادتهما ما لم يطلع الفجر خلافا لابى يوسف فانه عنده يجوز واساء لترك السنة ويبيت
بمزدلفة فاذا طلع الفجر صلى بغلس وهو ظلمة آخر الليل يعنى يصلى فى اول الوقت كما فعل النبى عليه السلام ووقف بالمشعر
الحرام وضع كما فى عرفة ومزدلفة كلها موقف الا وادى محسر لنهيه عليه السلام عن الوقوف فيه فاذا اسفر نفر اى الامام
قبل طلوع الشمس الى منى فيبدأ فيها برمى جمرة العقبة من بطن الوادى بسبع حصيات كحصى الحذف يكبر مع كل حصاة
والجمرة والجمار الاجتماع سمى به لجمع ما هناك من الحصى ويقطع التلبية باولها اى باول الحصات ولا يقف عندها لانه
عليه السلام قطع عنده وهو حجة على مالك حيث يقول يقطعه حين وقف بعرفة ثم يذبح ان احب لانه مسافر وهو
مفرد فلا وجوب فيه عليه ثم يحلق وهو افضل او يقصر وقد حل له غير النساء ثم يذهب من يومه او الغد او بعده
الى مكة فيطوف للزيارة بلا رمل ولا سعى ان كان قدمهما والا رمل فيه وسعى بعده اى بعد طواف الزيارة وقد حل
له النساء ووقته اى وقت طواف الزيارة بعد طلوع فجر النحر وهو اى هذا الطواف فيه اى فى يوم النحر افضل وكره
تأخيره عن ايام النحر ثم يعود الى منى فيرمى الجمار الثلثة فى اليوم الثانى بعد الزوال يبدأ بالتى تلى المسجد فيرميها
بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ويقف عندها ويدعو ثم بالتى تليها كذلك ثم بجمرة العقبة كذلك الا انه لا يقف
عندها ثم يفعل فى اليوم الثالث كذلك ثم ان شاء نفر الى مكة وله ذلك اى النفر قبل طلوع فجر اليوم الرابع لا بعده
اى ليس له النفر بعد طلوع فجر اليوم الرابع حتى يرمى وان شاء اقام فرمى كما تقدم وهو اى الاقامة والرمى احب
وان رمى فيه اى فى اليوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز خلافا لهما يعنى قالا لا يجوز اعتبارا باليوم الثانى
والثالث وله حديث ابن عباس اذا ارتفع النهار من آخر ايام التشريق جاز الرمى واعتبر الآخر بالاول وهو جمرة
العقبة يوم النحر حيث يرمى فيه قبل الزوال وجاز الرمى راكبا وغيره راكبا افضل فى غير جمرة العقبة لان فى الاولين
وقوف ودعاء والماشى اجدر عليهما بخلاف جمرة العقبة راكبا ليكون اقدر على الانصراف لانها محل الزحام ويبيت
ليالى الرمى بمنى وكره تقديم ثقله اى ثقل متاع المسافر واهله الى مكة قبل نفره لقوله عليه السلام من قدم ثقله
فيكون تقديمه بمنزلة خروجه بنفسه فاذا نفر الى مكة نزل بالمحصب ولو للوصل ساعة المحصب الابطح وهو فناء
مكة وهو سنة لانه عليه السلام نزل به وكان ابن عباس يقول ليس بسنة وهو قول الشافعى فاذا اراد الظعن اى
السير عنها اى عن المحصب طاف للصدر سبعة اشواط بلا رمل ولا سعى وهو اى طواف الصدر واجب عندنا
خلافا للشافعى لقوله عليه السلام من حج هذا البيت فليكن آخر عهده بالبيت الطواف وهذا الامر للوجوب الا على اهل
مكة لانه ليس لهم الرجوع ثم يستقى من زمزم ويشرب لانه عليه السلام شرب منه ثم يأتى الباب اى باب الكعبة

ويقبل

ويقبل العتبة ويضع صدره وبطنه وخده الايمن على الملتزم بين الباب والحجر الاسود ويتشبث بالاستار
اى تعلق باستار الكعبة ساعة ويدعو مجتهدا اى ساعيا فى الدعاء ويبكى ويرجع القهقرى وهو ان يمشى ورائه وبصره
الى البيت تعظيما وتكريما لبيت الله حتى يخرج من المسجد **فصل** ان لم يدخل المحرم مكة وتوجه الى عرفة ووقف
بها سقط عنه طواف القدوم لانه شرع على وجه يترتب عليه افعال الحج وقد فات ذلك بالوقوف ولا شئ عليه لتركه
لانه سنة ومن وقف او اجتاز اى جاز بعرفة ساعة ما بين زوال الشمس من يوم عرفة وطلوع الفجر من يوم النحر فقد
ادرك الحج ولو للوصل نائما او مغمى عليه او لم يعلم انها عرفة لحصول المقصود وهو الوقوف ومن فاته ذلك اى الوقوف
فيما بين زوال الشمس من يوم عرفة وطلوع الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج فيطوف ويسعى ويتحلل ويقضى من قابل ولا دم عليه
ولو امر رفيقه ان يحرم عنه عند اغمائه فغفل صح هذا بالاتفاق وكذا ان فعل الرفيق ذلك بلا امر صح لانه لما عاقدهم
عقد المرافقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته بنفسه والاحرام مقصود بهذا السفر فكان الاذن ثابتا
دلالة حتى اذا افاق واتى بافعال الحج جاز فى الصورتين فيصير الرفيق محرما عن نفسه بالاصالة وعنه بالنيابة
خلافا لهما فى الثانية وبصورة ذلك اذا اغمى فى الميقات والمرأة فى جميع ذلك كالرجل الا انها تكشف وجهها
لا رأسها ولو سدلت على وجهها شيئا وجافته اى بعدته ذلك الشئ عن وجهها جاز ولا تجهر بالتلبية ولا ترمل
ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر اذا كان عنده اى عند الحجر الاسود رجال ولو
حاضت عند الاحرام اغتسلت واتت بجميع المناسك الا الطواف لان الطواف فى المسجد ولا يجوز دخوله
للحائض وان حاضت بعد طواف الزيارة سقط عنها طواف الصدر وهو طواف الوداع ولا شئ عليها لتركه كما يسقط
اى طواف الصدر عمن اقام بمكة ولو للوصل بعد النفر عند ابى يوسف وعند محمد لا يسقط اى لا يسقط طواف الصدر
بالاقامة بعده اى بعد النفر يعنى اذا نوى الحاج الاقامة بمكة بعد النفر الاول وهو الرجوع الى مكة فى اليوم الثالث
من ايام النحر وقبل النفر الثانى وهو الرجوع اليها فى آخر ايام التشريق قال ابو يوسف يسقط عنه طواف الصدر
وقال محمد لا يسقط قيد بقوله بعد النفر لانه لو نوى الاقامة قبل النفر الاول يسقط عنه طواف الصدر اتفاقا
لان نية الاقامة انما يسقط الصدر اذا كان قبل وجوبه واما بعده فلا كمن اصبح مقيما لا يحل له ان يفطر فى ذلك
اليوم بالسفر ولمحمد انه ادرك وقته فتأكد اداؤه عليه فصار كمن لو توطن بعد الشروع فيه ولابى يوسف ان
الطواف انما يجب على الصادر وهو مستوطن بخلاف ما اذا شرع فيه لانه وجب بالشروع ومن قلد بدنة تطوع
او نذرا او جزاء صيد او نحوه كبدنة المتعة والقران وتوجه معها يريد الحج فقد احرم اى صار محرما لقوله عليه السلام

من قلد بدنة تطوع نفد احرم والقياس ان لا يكون محرما الا بالتلبية وهو قول الشافعي وان لم للوصل يلب وان بعث
بها او توجه فلا وحتى يلحقها اى فلا يصير محرما حتى يدركها الا فى بدنة المتعة فانه يصير محرما قبل اللحاق استحسانا لان هدى
المتعة نوع اختصاص ببقاء الاحرام فان المتمتع اذا ساق الهدى ليس له ان يتحلل بعد عمرته فان جللها او اشعرها او قلد
شاة اى شاة المتعة لا يكون محرما لان التجليل ليس من افعال الحج والاشعار مكروه عند ابى حنيفة وعندهما وان كان
حسنا لكنه من الزوايد وتقليد الشاة غير مسنون ومعتاد والبدن من الابل والبقر اى يكونان على السواء لاستوائهما
فى البدنة وهى العظم وقال مالك ان عجز عن الابل فمن البقر وقال الشافعي من الابل خاصة

باب القران والتمتع

القران افضل مطلقا سواء كان فى الحج او قبلها وهو اى القران ان يهلل بالعمرة والحج معا من الميقات ويقول بعد الصلوة
اللهم انى اريد الحج والعمرة فيسرهما لى وتقبلهما منى لانه قرن بينهما اى جمع فاذا دخل مكة ابتداء نطاف للعمرة وسعى بين
الصفا والمروة ثم طاف للحج طواف القدوم وسعى انما يقدم العمرة لان الله تعالى قدمها فى ذكره بقوله فمن تمتع بالعمرة
الى الحج فلو طاف لهما طوافين وسعى سعيين جاز لانه اتى بما هو المأمور واساء لانه قدم طواف التحية على سعى العمرة
ثم يحج كما مر اى مر فى باب بحث المفرد فاذا رمى جمرة العقبة يوم النحر ذبح دم القران شاة او بدنة او سبع بدنة فاذا
عجز عنه صام ثلثة ايام قبل يوم النحر والافضل كون اخرها يوم عرفة لان الصوم بدل عن الهدى فيستحب تأخيره
الى اخر وقته رجاء ان يقدر على الاصل وهو الهدى وسبعة اذا فرغ من افعال الحج ولو للوصل بمكة فان لم يصم الثلثة
قبل يوم النحر تعين الدم لقوله عليه السلام الا لا تصوموا فى هذه الايام وقال الشافعي يصوم بعدها لانه صوم
موقت فيقضى وقال مالك يصوم فيها لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام فى الحج وهذا وقته وان وقف القارن
بعرفة قبل طوافه للعمرة فقد رفضها اى ترك العمرة فعليه دم لرفضها لانه فات تقوم العمرة بالوقوف وقال الشافعي
لا يصير رافضا لان عنده يدخل طواف العمرة فى طواف الحج وعندنا لا يجب الدم بنقضها اى العمرة لانه فى معنى
المحصر بالعمرة وسقط عنه دم القران لانه ليس بقارن لرفضه العمرة والتمتع افضل من الافراد وهو ان يأتى بالعمرة
فى اشهر الحج من عامه فيحرم بها اى بالعمرة من الميقات ويطوف لها ويسعى ويتحلل منها ان لم يسق الهدى ويقطع التلبية
باول الطواف ثم يحرم بالحج من الحرم يوم التروية وقبله اى الاحرام قبل يوم التروية افضل ويحج ويذبح كالقارن
فان عجز فكمه اى صوم ثلثة ايام فى الحج وسبعة اذا رجع وجاز صوم الثلثة قبل طوافها اى العمرة ولو للوصل
فى شوال اى ولو كان صوم ثلثة ايام فى شوال بعد الاحرام بها اى بالعمرة لا قبله اى لا يصوم ذلك الايام
قبل الاحرام بالعمرة فان شاء سوق الهدى وهو افضل احرم وساقه وهو اى السوق اولى من قودها الا اذا

كانت

كانت لا تنقاد فح يقودها وان كانت بدنة قلدها بمزادة او نعل وهو اى التقليد بمزادة او نعل او جلد اولى
من التجليل اى الالقاء الجل على ظهرها لان له ذكرا فى القرآن دون التجليل حيث قال الله تعالى والهدى والقلايد
والاشعار جايزة عندهما وهو اى الاشعار شق سنامها من الايسر وهو الشق من الايسر لا اشبه بفعله
عليه السلام او من الايمن ويكره عند الامام وانما يكره عنده لانه مثلة وانما فعله عليه السلام لان المشركين
لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه حتى يخاف منه السراية وقيل انما
كره ايثاره على التقليد ثم يعتمر كما تقدم ولا يتحلل ويحرم بالحج كما مر واذا حلق يوم النحر حل من احراميه ولا تمتع
ولا قران لاهل مكة ومن هو داخل المواقيت وانما لهم الافراد خاصة وانما لم يكونا لهم لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن
اهله حاضرى المسجد الحرام ومن كان داخل المواقيت حاضروه تبعا وقال الشافعي له ذلك لان ذلك اشارة الى
وجوب الهدى او الصوم وعند مالك الحاضرون اهل مكة خاصة فان عاد المتمتع الى اهله بعد العمرة ولم يكن ساق
الهدى بطل تمتعه وهو المنقول عن جماعة من الصحابة وفيه خلاف الشافعي وان كان ساقه لا لانه محرم ما لم
يذبح وفيه خلاف محمد ومن طاف للعمرة قبل اشهر الحج اقل من اربعة واتم بعد دخولها وحج كان متمتعا لان المعتبر
اداء افعاله فيها ووجود اكثر الاشواط فيها كوجود كلها وان كان اربعة فلا اى فلا يكون متمتعا لان للاكثر حكم
الكل وقيل لا يصح عندهما فكانه فعل افعال العمرة قبل دخول اشهر الحج ولو اعتمر كوفى فى اشهر الحج وتحلل واقام بمكة وحج صح
تمتعه وكذا لو اقام ببصرة اما فى الاول فلانه لم يخرج من الميقات واما فى الثانى فلان السفر الاول لم ينته بوصوله الى
بصرة فصار كانه لم يخرج من الميقات وقيل لا يصح عندهما ولو فسد عمرته واقام ببصرة وقضاها وحج لا يصح تمتعه فلا يكون
متمتعا لان حكم السفر الاول لما بقى بالرجوع الى بصرة كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكن فيها الا ان يعود الى اهله ثم يأتى
بهما فانه اذا اتى باهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج كان هذا انشأ سفر جديد لانتهاء السفر الاول بالرجوع الى اهله فاجتمع
نسكان فى سفر واحد فيكون متمتعا وعندهما يصح وان لم للوصل يعد وان بقى بعد الافساد بمكة وقضى وحج من غير عود
لا يصح تمتعه اتفاقا لانه يعد ساكنا فى مكة ولا تمتع للساكن فيها كما مر آنفا وما افسده المتمتع من عمرة او حجة
مضى فيه وسقط عنه دم المتمتع اما المضى فانه لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام الا به واما عدم الدم فلانه ليس
بمتمتع ومن تمتع فضحى لا يجزيه عن دم المتمتع لانهما غيران

باب الجنايات

ان طيب المحرم عضوا او رشه دم وكذا
لو ادهن بزيت وعندهما صدقة ولو خضب راسه بحناء او ستره اى الرأس يوما كاملا فعليه دم وكذا لو لبس مخيطا
يوما كاملا او حلق ربع راسه او لحيته او حلق رقبته او ابطيه او احدهما او عانته وكذا لو حلق محاجمه وعندهما صدقة

وان قص اظافير يديه ورجليه في مجلس واحد فعليه دم وكذا لو قص اظافير يد واحدة او رجل لانه ربع الجملة فيلحق
بالكل وان قص اظافير يديه ورجليه في اربعة مجالس فعليه اربعة دماء وعند محمد دم واحد وان طيب اقل من عضو
او ستر رأسه او لبس المخيط اقل من يوم فعليه صدقة وكذا لو حلق اقل من ربع رأسه او لحيته او حلق بعض رقبته او عانته
او احد ابطيه او رأس غيره اي محرم اخر او قص اقل من خمسة اظافير او خمسة متفرقة وعند محمد في الخمسة المتفرقة دم وان
تطيب او لبس او حلق لعذر خير ان شاء ذبح شاة وان شاء تصدق بثلاثة اصوع على ستة مساكين وان شاء صام ثلثة
ايام ولو ارتدى او اتشح وهو ان يدخل تحت يده اليمنى والقاه على كتفه اليسرى بالقميص او اتزر بالسراويل فلا بأس وكذا
لو ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في كميه لانه لم يعد لابسا **فصل** وان طاف للقدوم او للصدر جنبا
فعليه دم وكذا لو طاف للركن محدثا او ترك طواف الصدر او اربعة منه اي من الصدر او دون اربعة من الركن او افاض
من عرفة قبل الامام او ترك السعي بين الصفا والمروة او الوقوف بمزدلفة او رمي الجمار كلها او رمي يوم او رمي جمرة العقبة
يوم النحر او اكثره ولو طاف للقدوم او الصدر محدثا فعليه صدقة وكذا لو ترك دون اربعة من الصدر او رمي احدى الجمار
الثلثة ولو ترك طواف الركن او اربعة منه بقي محرما ابدا حتى يطوفها وان طاف اي الركن جنبا فعليه بدنة والافضل ان
يعيد مادام بمكة ويسقط الدم ولو طاف للصدر طاهرا في اخر ايام التشريق بعد ما طاف للركن محدثا فعليه دم
ولو كان بعد ما طاف له اي للركن جنبا فدمان وعندهما دم فقط ايضا وان طاف للعمرة وسعى محدثا يعيدهما وان رجع
فقط بدل
الى اهله ولم يعدهما فعليه دم ولا شيء لو اعاد الطواف فقط هو الصحيح وان جامع المحرم في احد السبيلين قبل الوقوف
بعرفة ولو للوصل ناسيا فسد حجه ويمضي فيه ويقضيه وعليه دم وليس عليه ان يفترق عن زوجته في القضاء لانه لا
معنى للافتراق مع وجود النكاح وقال مالك يفترقان اذا خرجا من بيتهما وقال زفر اذا احرما لانه وقت التحرز
وقال الشافعي اذا قربا من موضع الوطئ وان جامع بعد الوقوف قبل الحلق لا يفسد وعليه بدنة اي يجب عليه بدنة لا يفسد
حجه لانه قد تم لقوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه ولم يرد به التمام من جهة الافعال اتفاقا لان بعض
النسك باق عليه فيكون المراد به التمام من جهة الامن من الفساد ولو بعد الحلق قبل طواف الزيارة فعليه دم ولا
فساد ايضا وكذا قبل او لمس بشهوة وان للوصل لم ينزل وكذا لو جامع في عمرته قبل طواف الاكثر فسد عمرته وقضاها
وان بعد طواف الاكثر لزم الدم ولا يفسد لان للاكثر حكم الكل ولا شيء ان انزل بنظر ولو للوصل الى فرج لانه
كالتفكر وان اخر الحلق او طواف الزيارة عن ايام النحر فعليه دم خلافا لهما وكذا الخلاف ان اخر الرمي او قدم
نسكا على نسك هو اي النسك الثاني قبله اي قبل النسك الاول وان حلق في غير الحرم لحج او عمرة فعليه دم خلافا

لابي يوسف

لابي يوسف فلو عاد المعتمر بعد خروجه فقصر فلا دم عليه اجماعا ولو حلق القارن قبل الذبح لزمه دمان هذا
عند ابي حنيفة وعندهما دم واحد والدم حيث ذكر شاة يجزئ في الاضحية والصدقة ما تجزئ في الفطر **فصل**
ان قتل محرم صيد بر او دل عليه من قتله فعليه الجزاء وهو اي الجزاء قيمة الصيد بتقويم العدلين في موضع قتله
او في اقرب موضع منه ان لم يكن له اي للصيد فيه اي في موضع القتل قيمة ثم ان شاء اشترى بها اي بالقيمة هديا
ان بلغت اي القيمة الهدي فذبحه بالحرم وان شاء اشترى بها طعاما فتصدق ببر على كل فقير نصف صاع من بر
او صاع من تمر او شعير لا اقل وان شاء صام عن طعام كل فقير يوما والحاصل انه مخير بين هذه الثلاثة ثم فان
فضل اقل من طعام فقير تصدق به او صام عنه يوما كاملا وعند محمد الجزاء نظير الصيد اي مثله في الجثة فما له
نظير ففي الظبي شاة وفي الضبع ايضا شاة وفي الارنب عناق وهو ولد المعز الذي اتى عليه سنة اشهر
وفي اليربوع جفرة وهي ايضا ولد المعز الذي اتى عليه اربعة اشهر وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحشي بقرة وما
لا نظير له فكقولهما يعني مخير بين الثلاثة المذكورة والعامد والناسي والعائد وهو الذي حج مرة اخرى او اكثر
والمبتدئ بالحج في ذلك اي في قتل الصيد والدلالة عليه سواء وان جرح الصيد او قطع عضوه او نتف شعره
ضمن ما نقص من قيمته اعتبارا للبعض بالكل كما في حقوق العباد وان نتف ريشه او قطع قوائمه فخرج عن حيز الامتناع
فعليه قيمة كاملة لانه فوت عليه الامن بتفويت الة الامتناع فيضمن جزاءه وان [illegible] وان حلبه اي
ان حلب الصيد فقيمة لبنه لانه من اجزاء الصيد فاشبه كله وان كسر بيضه فضمن فقيمة البيض لانه اصل الصيد
نزل منزلته احتياطا ما لم يفسد فان فسد بان صار مذرة لم يجب عليه شيء وان خرج من البيض فرخ ميت فقيمة
فرخ يعني اذا خرج بعد كسر البيض فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا هذا اذا علم موته بسبب الكسر واما اذا علم موته قبل
ذلك فلا يجب عليه شيء وان جهل فالقياس ان لا يلزم سوى البيضة لان حياته غير معلومة وفي الاستحسان يجب عليه
قيمة الفرخ لان البيض معد ليخرج منه الحي والكسر قبل وقته سبب لموته ولا شيء بقتل غراب وحداة وذئب وحية
وعقرب وفارة وكلب عقور وبعوض ونمل وبرغوث وقراد وسلحفاة لان الخمسة الاول من الفواسق واما البواقي
فليست بصيد وان قتل قملة او جرادة تصدق بما شاء وتمرة خير من جرادة ولا يجاوز شاة في قتل السبع وان صال
على المحرم فلا شيء عليه بقتله لان الاشياء الخمسة المذكورة اولا مستثناة لتوهم الاذى فتحققه اولى له
بالاستثناء وان اضطر المحرم الى قتل الصيد بان جاع فاحتاج الى اكله فقتله فعليه الجزاء لان حق الله تعالى
لقوله تعالى ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم وللمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير ودجاجة وبط اهلي لانها ليست بصيد

وقيد البط بالاهلي وهو الكسكري الذي يكون في الحياض لان الذي يطير في الهواء صيد فيجب الجزاء بقتله وصيد سمك
فانه ليس من صيد البر وعليه الجزاء بذبح حمام مسرول سمي به لانه ينبت الريش على رجليه كانه البس السراويل او ظبي مستأنس
لانهما متوحشان باصل الخلقة والاستيناس عارض وفي الحمام خلاف مالك قيده بالمسرول لانه لا خلاف في غير المسرول انه
فانه من الصيد اتفاقا ولو ذبح صيد فهو ميتة له ولغيره لانه ازال حيوته بفعل غير مشروع ولو اكل منه فعليه قيمة ما اكل مع
الجزاء بخلاف محرم اخر اكل منه اي لو اكله محرم اخر حيث ليس عليه قيمة ما اكل ويحل للمحرم لحم صيد صاده حلال وذبحه
ان لم يدل عليه ولا امر بصيده ولا اعانه ومن دخل الحرم وفي يده صيد فعليه ارساله فانه لما دخل الحرم صار من صيوده
فيستحق الامن فان باعه اي ان لم يرسله وباع ذلك الصيد رد البيع ان كان باقيا لفساده وان فات اي ان مات الصيد
لزمه اي البائع الجزاء لانه تعرض للصيد بتفويت الامن ومن احرم وفي بيته او قفصه صيد لا يلزم ارساله بالاجماع
الصحابة وعند الشافعي عليه ان يرسله لاحرامه وفائدة الخلاف انه لو لم يرسله حتى مات في بيته او قفصه عليه الجزاء
عنده لا عندنا وان اخذ حلال صيدا ثم احرم فارسله احد ضمن المرسل اي قيمته سواء كان ذلك الغير حلالا او حراما
لانه اتلف مال الغير وهو سبب للضمان وقالا لا يضمن لان الارسال كان واجبا على المحرم فمن ارسله فقد احسن وما على
المحسنين من سبيل بخلاف ما اخذه محرم فان اخذ محرم صيدا فارسله من يده اخر لانه لا يملكه فان قتل ما اخذه المحرم
من الصيد محرم اخر ضمنا اي الاخذ والقاتل لان الاخذ اتلف معنى الصيودية والقاتل جنى على احرامه ورجع اخذه على
قاتله بغير ما ضمن وقال زفر لا يرجع لانه لا يملك وقلنا انه فوت عليه يده فيضمن وان قتل الحلال صيد الحرم فعليه قيمته
وان حلبه فقيمة لبنه ومن قطع حشيش الحرم او شجره غير منبت اي لا ينبته احد بل نبت بنفسه ولا مما ينبته الناس اي ليس من
جنس ما ينبته الناس ضمن قيمته الا ما جف لانه حطب والتصدق له متعين في هذه الاربعة ولا يجزئ الصوم فيها وحرم رعي
حشيشه اي الحرم وقطعه الا الاذخر بكسر الالف والخاء المعجمة نبت في الحرم استثناه رسول الله عليه السلام وكل ما على المفرد
به دم على القارن به دمان دم لحجه ودم لعمرته وفيه خلاف الشافعي بناء على ان احرامه واحد عنده وعندنا احرامان
الا ان يتجاوز الميقات غير محرم فانه يجب دم واحد وفيه خلاف لانه ح لم يبق قارنا فلم يجن على احرامين نقل الزيلعي
عن شيخ الاسلام ان وجوب الدمين على القارن فيما اذا كان قبل الوقوف بعرفة واما بعده ففي الجماع يجب عليه دمان
وفي غيره من المحظورات دم واحد وان قتل محرمان صيدا فعلى كل منهما جزاء كامل وفيه خلاف الشافعي بناء على ان
الجزاء بدل محض عنده وعندنا كفارة وبدل وان قتل حلالان صيد الحرم فعليهما جزاء واحد لان الواجب هنا
ضمان المحل وهو واحد ويبطل بيع المحرم الصيد وشراؤه لانه منهي عن التعرض به وهما غايته ومن اخرج ظبية

الحرم

٥٩

الحرم فولدت وماتا ضمنهما اي الظبية والولد لان الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحق الامن شرعا ولهذا وجب رده
الى مأمنه وهذه صفة شرعية فتسري الى الولد كما في الحرية والرقية والكتابة ونحوها وان ادى جزاءها ثم ولدت
فماتا لا يضمن اي لا يضمن الولد لان بالتكفير عدم اثر فعله

باب مجاوزة الميقات بلا احرام

من جاوز الميقات بلا احرام ثم احرم لزمه دم فان عاد اليه اي الى الميقات محرما اي حال كونه محرما في الطريق ملبيا سقط
عنه الدم وعندهما يسقط بعوده محرما وان لم يلب وان عاد قبل ان يحرم فاحرم منه اي من الميقات سقط
الدم لتداركه ما فات وكذا لو احرم بعمرة ثم افسدها وقضاها للتدارك ايضا وان عاد بعد ما شرع في الطوف
لا يسقط وان دخل كوفي البستان بستان بني عامر وهو موضع داخل الميقات خارج الحرم لحاجة فله دخول مكة غير محرم
لانه كالبستاني وله ان يدخل مكة بلا احرام فكذا هذا وميقاته البستان اي ميقات هذا الداخل للحاجة لو اراد الحج البستان
لانه صار منهم ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة فلو عاد واحرم من الميقات بحجة الاسلام اي الفرض في عامه
سقط ما لزمه بدخول مكة ايضا وان بعد عامه لا يسقط وان جاوز مكي ومتمتع الحرم غير محرم فهو كمن جاوز الميقات
في وجوب الدم واذا عاد الى الحرم محرما ملبيا سقط عنه الدم وان عاد بلا احرام فاحرم من الحرم سقط ايضا ووقوفه
اي وقوف المكي والمتمتع بعرفة كطوافه يعني كما ان من جاوز الميقات وعاد اليه بعد ما شرع في الطواف لم يسقط عنه
الدم كذلك المكي والمتمتع اذا جاوز الحرم بلا احرام ووقف بعرفة ثم عاد الى الحرم فاحرم منه لم يسقط عنه الدم

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه اي ترك الحج وعليه دم وقضاء
حج وعمرة فلو اتمهما صح وعليه دم ومن احرم بحج ثم احرم باخر يوم النحر يحج ايضا فان كان قد حلق في الاول لزمه الثاني
اي الحج الثاني ولا دم عليه والا اي وان لم يحلق في الاول لزمه الحج الثاني وعليه دم لان الجمع بين احرامي الحج بدعة
فاذا حلق في الاول لا يصير جامعا سواء قصر بعد الاحرام الثاني او لم يقصر وعندهما ان لم يقصر فلا دم عليه وان قصر
فعليه دم ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى اي بعمرة اخرى لزمه دم لانه جمع بين الاحرامين وهو مكروه
فيجب عليه الدم الجبر ولو احرم افاقي بحج ثم بعمرة لزماه لان الاحرام بالعمرة بعد ما احرم بالحج صحيح لان الجمع بينهما مشروع
فيصير قارنا لكنه اخطأ لان السنة للقارن ان يحرم بهما معا او يحرم بالعمرة ثم بالحج فيكون مسيئا فان وقف بعرفة
قبل افعال العمرة فقد رفضها لا بالتوجه ولم يقف فان احرم بها بعد طوفه للحج ندب رفضها ونقضها وعليه دم والمراد
بهذا الطواف طواف التحية فان مضى عليهما صح ولزمه دم وهو دم جبر في الصحيح للجمع بينهما وان اهل الحاج بعمرة يوم النحر
او ايام التشريق لزمته اي العمرة ولزمه رفضها لانها يكره في هذه الايام وقضاؤها ودم للرفض وان مضى

عليها صح لان الكراهة لغيره وهو انه مشغول باداء بقية اعمال الحج في هذه الايام فوجب تخليص الوقت له تعظيما وعليه دم
للجمع بينهما ومن فاته الحج فاحرم بحج او عمرة لزمه الرفض اى رفض العمرة احترازا عن الجمع بين الاحرامين والقضاء والدم
للتحلل قبل اوانه بالرفض **باب** الاحصار والفوات ان احصر المحرم بعدو او مرض وعدم محرم او ضياع نفقة فله
ان يبعث شاة تذبح عنه في الحرم في وقت معين ويحلل بعد ذبحها من غير حلق ولا تقصير خلافا لابي يوسف وان كان قارنا
لا في الحل وعندهما لا يجوز قبل يوم م
يبعث دمين ويجوز ذبحها قبل يوم النحر ان كان محصرا بالحج وعلى المحصر بالحج اذا تحلل قضاء حج وعمرة وعلى المعتمر عمرة وعلى القارن
حجة وعمرتان اما الاول فيلزمه الحج بالشروع والعمرة للتحلل لانه في معنى فائت الحج واما الثاني فقضاء عمرته واما الثالث
فيلزمه حجة وعمرة لانه في معنى فائت الحج كما مر في المفرد واما العمرة الثانية فلخروجه منها بعد صحة الشروع فان زال
الاحصار بعد بعث الدم وامكنه ادراكه اى ادراك الدم قبل ذبحه وادراك الحج لا يجوز له التحلل ولزمه المضي وان
امكن ادراكه اى ادراك الدم فقد تحلل وان امكن ادراك الحج فقط جاز التحلل استحسانا والقياس ان يلزمه التوجه
ولا يتحلل وهو قول زفر وبه الاستحسان انه لو لم يتحلل يضيع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف
من نفسه ومن منع بمكة عن الركنين يعني الوقوف بعرفة والطواف الزيارة فهو محصر لانه تعذر عليه الاتمام فصار كالمحصر
في الحل وان قدر على احدهما فليس بمحصر اما القادر على الطواف فلان فائت الحج يتحلل والدم بدل عنه في التحلل واما القادر
على الوقوف فلوقوع الامن عن الفوات ومن فاته الحج بفوات الوقوف بعرفة فليتحلل بافعال العمرة وعليه الحج من قابل ولا دم
عليه ولا فوت للعمرة وهي اى العمرة احرام وطواف وسعي بين الصفا والمروة ويجوز في كل السنة ويكره يوم عرفة والنحر
وايام التشريق لما مر من انه مشغول لافعال الحج فيجب التخليص عما سواها تعظيما له ويقطع التلبية فيها اى في العمرة باول
الطواف **باب** الحج عن الغير يجوز النيابة في العبادات المالية كالزكوة مطلقا اى سواء كان فرضا او نفلا
لحصول المقصود بفعل النايب ولا يجوز في البدنية كالصوم والصلوة بحال اى لا في حال القدرة ولا في حال العجز وفي المركب
منهما كالحج اى في المال والبدن يجوز عند العجز لا عند القدرة ويشترط الموت او العجز الدايم الى الموت كالزمانة والعمى وانما
اذا يرجى زواله كالمرض والحبس فلا يجوز فلا يجوز فيه النيابة وانما شرط العجز للحج الفرض لا للنفل فمن عجز فاحج صح ويقع
عنه وينوى النايب عنه اى عن المنوب فيقول لبيك بحجة عن فلان ويرد ما فضل من النفقة الى الوصي او الورثة ويجوز
احجاج الصرورة وهو من لم يحج لنفسه والعبد والمرأة وغيرهم اولى ومن امره رجلان فاحرم بحجة عنهما ضمن نفقتهما
والحجة له لان كلا منهما امره ان يخلص الحج له ولم يأت به فيقع عنه فيضمن النفقة وان ابهم الاحرام ثم عين عن احدهما
قبل المضي صح خلافا لابي يوسف وبعده لا اى بعد المضي ودم المتعة والقران على المأمور اما القران فلانه وجب

شكرا

شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمأمور مختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه هذا اذا اذن له
الآمر بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن النفقة واما المتعة ففيه نوع خفة وهي نعمة وكذا دم الجناية اى وكذا
على المأمور دم الجناية لانه الجاني فيجب عليه كفارته ودم الاحصار على الآمر لانه الذي ادخل المأمور في هذه الورطة
فيجب عليه تخليصه خلافا لابي يوسف فان عنده على المأمور وان كان ميتا ففي ماله اى في مال المأمور وان جامع ... الآمر
قبل الوقوف ضمن النفقة وعليه الحج من قابل من مال نفسه وان مات المأمور في الطريق يحج من منزل آمره من ثلث
ما بقي من ماله والمراد من المنزل الوطن وعندهما من حيث مات المأمور لكن عند ابي يوسف بما بقي من الثلث وعند
محمد بما بقي من المال المدفوع ان بقي شيء والا بطلت الوصية واذا سرق المال من المأمور فالحكم ما مر في الموت ومن
اهل بحجة عن ابويه ثم عين احدهما جاز لانه متبرع هناك واذا جعل ثوابه لهما وجاز للانسان ان يجعل ثواب عمله لغيره
في جميع العبادات **باب** الهدي هو اسم لما يهدى الى الكعبة ويذبح فيه هو من ابل او بقر او غنم واقله شاة
ولا يجب تعريفه اى الذهاب به الى عرفات وقيل المراد به الاعلام كالتقليد ويجزئ في الاضحية ويجيء تفصيلها ان
شاء الله تعالى ويجزئ الشاة في كل موضع الا اذا طاف للزيارة جنبا او جامع بعد وقوف عرفة قبل الحلق فلا تجزئ
فيهما الا البدنة على ما بينا ويأكل من الهدي التطوع والمتعة والقران لقوله تعالى وكلوا منها لا من غيرها اى لا يأكل
من غيرها ما ذكر من دماء الكفارات والاحصار والنذور لان الواجب فيها التصدق ومصرفها الفقراء وخص ذبح
دم المتعة والقران بايام النحر دون غيرها والكل ويختص ذبح الكل من الحرم ويجوز ان يتصدق به على فقير الحرم وغيره
ويتصدق بجله وخطامه اى زمامه ولا يعطي اجرة الجزار منه للنهي عنه ولا يركبه الا عند الضرورة لانه جعله لله
خالصا فلا يصرف منافعه الى نفسه الا ان يحتاج الى ركوبه فالضرورات تبيح المحظورات فان نقص بركوبه
ضمنه اى الهدي ولا يحلبه فان حلبه تصدق به لانه متولد منه فلا يصرف الى نفسه وينضح اى يرش ضرعه
بالماء البارد لينقطع لبنه وان عطب اى هلك الهدي الواجب او تعيب فاحشا اى عيبا فاحشا اقام غيره مقامه وصنع   وصنع بدل
بالمعيب ما شاء وان عطب التطوع نحره وصبغ نعله اى قلادته بدمه وضرب به صفحته اى جانبه ليأكل الفقير فقط
ولا يأكل منه هو ولا غني وليس عليه غيره اى ليس عليه اقامة غيره مقامه لانه نفل وتقلد بدنة التطوع والمتعة
والقران لا غيرها لانه عليه السلام قلدها والتقليد مختص بالبدنة لان الشاة لا تقلد لا غيرها وهو دم
الاحصار والجنايات لان الستر اليق بهذه والتشهير احيد بذلك **مسائل** منثورة شهدوا ان هذا اليوم
الذي وقف فيه يوم النحر بطلت اى الشهادة ولو شهدوا انه اى يوم الوقوف يوم التروية صحت اى الشهادة

يعني انهم وقفوا في يوم وشهد قوم بانهم وقفوا بعد يوم الوقوف اي وقفوا يوم النحر لا تقبل شهادتهم ويجزيهم حجهم
استحسانا والقياس ان لا يجزيهم لانه عرف عبادة مختصة بزمان ومكان فلا يكون عبادة بدونها فصار كما لو وقفوا
يوم التروية او في غير عرفات ووجه الاستحسان ان هذه شهادة على النفي لان غرضهم نفي حجهم فلا تقبل ولانه
الاحتراز عن الخطاء غير ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة حرج ظاهر فوجب ان يكتفى به عند الاشتباه
بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية فان التدارك ممكن فيه ومن ترك الجمرة الاولى في اليوم الثاني من ايام النحر
فان شاء رماها فقط والاولى ان يرمي الكل ومن نذر ان يحج ماشيا يمشي من بيته حتى يطوف وقيل من حيث يحرم ولم يركب
فان ركبه لزمه دم يعني من قال لله علي ان احج ماشيا لا يركب حتى يطوف للركن لانه التزمه بصفة الكمال فلزمه حتى
ينتهي ساير الافعال وقال مالك يركب بعد ما طاف طواف الصدر ولانه اخر حلال اشترى امة محرمة بالاذن
اي محرمة باذن البايع له ان يحللها وجامعها لانه قايم مقام البايع والاولى تحليلها بقص شعر او ظفر قبل الجماع
تعظيما لامر الحج **كتاب** النكاح هو في اللغة الضم والجمع ويستعمل في الوطء حقيقة لوجود الضم فيه يقال
يحل للرجل من امرأته الحايض كل شيء الا النكاح يعني الوطء وفي العقد مجازا بقرينة قوله تعالى فانكحوهن باذن
اهلهن وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم الاية وقوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود بقرينة الاذن والعدد
والشهود لاختصاصها بالعقود دون الوطء والعلاقة سببية العقد للوطء وفي الشرع ما بينه بقوله هو عقد
يرد على ملك المتعة قصدا واحترز به عن البيع فانه يرد عليها تبعا ولهذا كان الوطء بالنكاح احب قوله ملك
المتعة اي حل استمتاع الرجل من المرأة فلا حاجة الى زيادة قولنا في محلها في البيع كما زيد في النهاية احترازا عن بيع
الغلمان والبهايم فان تمليكها ليس سببا لملك المتعة التي هي الوطء يجب عند التوقان اي توقان نفسه الى النساء
وهو الشوق القوي اي في حالة شدة الاشتياق الى الوطء وتمكنه منه ليحترز به عن الزنى ويكره عند خوف
الجور اي عدم رعاية حقوق الزوجة من سوء خلقه ونحوه لان ممنوعية الحيف لما تعارضت سنية النكاح قلنا
بكراهيته عملا بالشبهين ويسن موكدا عند حالة الاعتدال اي اعتدال المزاج بين الشوق القوي الى الجماع وبين الفتور
عنه لقوله عليه السلام النكاح سنتي ومن رغب عن سنتي فليس مني وفضل علماؤنا النكاح على التخلي للنوافل بان يكون
خاليا عن النكاح وشواغله ويكون مشتغلا بالنوافل وقال الشافعي التخلي افضل وفي الحقايق الاشتغال بالتعليم
والتعلم على هذا الخلاف له ان النكاح من المعاملات حتى يصح من الكافر فالاشتغال بالعبادة المقصودة لذاتها
يكون افضل منه ولنا ما روي ان قوما هموا بطلاق النسوان والتخلي لعبادة الرحمن فرد عليهم بان النبي عليه السلام

قال

قال تناكحوا توالدوا وينعقد بايجاب وقبول فركن النكاح الايجاب وهو اخراج الممكن من الامكان الى الوجوب
والقبول وهو يحققه لان العقد يوجد بهما فركن الشيء ما يوجد به والمراد بالايجاب ما يتقدم من كلام العاقدين
سمي به لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل به القبول ويثبت للاخر خيار القبول كلاهما بلفظ الماضي لغة وهو الاخبار
عما حدث في الزمان الماضي وانما اشترط كونهما بلفظ الماضي لان البيع انشاء تصرف شرعي وكذلك النكاح وهو
لا يعرف الا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع للاخبار عن الماضي لغة في الانشاء ليدل على التحقق
والثبوت فيكون ادل على قضاء الحاجة وقيد باللفظ اشارة الى انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر فانه لو كتب
على قرطاس لامرأة زوجيني نفسك فكتبت المرأة عليه عقيبه زوجت منك لا ينعقد النكاح كذا في معراج الدراية
او احدهما اي احد اللفظين ماضي والاخر مستقبل كزوجني مثال المستقبل وقال اي الولي زوجت وانما ينعقد
بهما لان قوله زوجني توكيل في الحقيقة والوكيل يتولى طرفي النكاح كما سيجيء وان للوصل لم يعلما اي العاقدان معناهما
وكذا في الطلاق والعتاق والتدبير لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي
فيه الجد والهزل وقد قال النبي عليه السلام ثلاثة اشياء هزلهن جد وجدهن جد النكاح والطلاق والعتاق
ولو قال دادي او پذيرفتي بلا ميم صح كبيع وشراء اي اذا قيل للبايع فروختي فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي
فقال خريد صح البيع وان لم يقولا فروختم وخريدم بالميم لجريان العرف به وفي المضمرات الاحتياط ان يقول
بالميم ولو قالا اي العاقدان عند الشهود ما زن وشويم لا ينعقد وكذا لو قال لامرأة هذه امرأتي وقالت
المرأة هذا زوجي عند الشهود لا يكون نكاحا وانما يصح بلفظ نكاح وتزويج وما وضع لتمليك العين في الحال كبيع
وشراء وهبة وصدقة وتمليك لان هذه الالفاظ سبب لملك الرقبة فيفيد ملك المتعة قيد بقوله في الحال
احترازا عن الوصية فانه يفيد الملك بعد الموت لا باجارة واباحة واعارة لان هذه الالفاظ وضعت لتمليك
المنفعة ووصية وشرط سماع كل من العاقدين لفظ الاخر اذ لولاه لم يتحقق الرضاء من الطرفين فلا ينعقد النكاح
وقد عرفت انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر فلا بد من سماع العبارة وشرط ايضا حضور حرين او حر وحرتين
مكلفين بان يكونا عاقلين بالغين مسلمين ان كانت الزوجة مسلمة سامعين معا لفظهما اي لفظ العاقدين فلا يصح
اي النكاح ان سمعا متفرقين ولا يصح ايضا عند الاصمين وهنديين لم يفهما كلامهما وينعقد عند حضور السكارى
اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو كذا في الدرر وان سمع احد الشاهدين فاعيد على الاخر لم يصح الا في
رواية عن ابي يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس ولو كان احدهما اصم فاعاد عليه صاحبه حتى سمع

لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والاخر كلام الزوجة لتباعيد وانعكس السماع لم يجز عند العامة واجاز ابو سهل ان اتحد
المجلس وجاز كونهما فاسقين او محدودين في قذف او اعميين او ابني العاقدين او ابني احدهما لان كلا منهم اهل الولاية فيكون اهل
الشهادة تحملا وانما الفايت ثمرة الاداء فلا يبال بفواتها ولا يظهر بشهادتهما عند دعوى القريب لان الشهادة للقريب
لا يجوز بخلاف الشهادة عليه وصح تزوج مسلم ذمية عند ذميين خلافا لمحمد ولا يظهر بشهادتهما ان ادعت اذ لا تقبل
شهادة الكافر على المسلم وان ادعى المسلم تقبل له ومن امر رجلا ان يتزوج صغيرته فزوجها عند رجل صح ان كان الاب حاضرا
فان الاب اذا انتقل عبارة الوكيل اليه فصار عاقدا حكما والوكيل مع الرجل شاهدين والا اى وان لم يكن الاب حاضرا
فلا اى فلا يصح النكاح وكذا لو زوج الاب بالغته عند رجل ان حضرت صح اى النكاح لانها صارت كانها عاقدة والاب
مع ذلك الرجل شاهدين والا اى وان لم تحضر فلا اى فلا يصح النكاح لعدم نصاب الشاهد ولو قالت امرأة
لرجل زوجني من شئت لا يملك ان تزوج لنفسه ولو قال ضع ثلث مالي حيث شئت له ان يضعه في نفسه ولو كان لرجل بنتان
اسم الكبرى زينب واسم الصغرى رقية فاراد ان يزوج الكبرى باسم الصغرى يجب ان لا ينعقد النكاح على الصغرى كذا
في جامع الفتاوى **باب** المحرمات يحرم على الرجل امه وجدته اى نكاحهما وان للوصل علت وبنته وبنت ولده
وان سفلت واخته وبنتها وبنت اخيه وان سفلتا وعمته وخالته اى جهة كانتا واما بنات العم والعمة والخال والخالة
فحلال لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وهن غير مذكورة في المحرمات والدليل على حرمتهن قوله تعالى حرمت عليكم
امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت لكن حرمت نكاح الجدة ثبت بالاجماع
او بدلالة النص لان لفظ الام لا يتناولها حقيقة وام امرأته مطلقا اى سواء كان دخل بها او لم يدخل وبنت امرأة
دخل بها لما تقرر ان وطي الامهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم الامهات وامرأة ابيه وان علا لقوله تعالى ولا تنكحوا
ما نكح اباؤكم من النساء وابنه وان سفل يعني يحرم عليه حلائل اولاده وان سفلوا دخلوا بهن او لم يدخلوا للاطلاق
قوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم فقيد الاصلاب لاخراج الابن المتبنى فان حليلته جايزة لا لاخراج
الابن رضاعا لان حليلته حرام لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والكل رضاعا لحديث المتبنى
مر ذكره آنفا والجمع اى ويحرم الجمع بين الاختين لقوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين ولو للوصل في عدة من باين
او رجعي لانه يعد جامعا بينهما لقيام العدة مقام النكاح او وطئا بملك يمين يعني يحرم للمولى ان يجمع بين المملوكتين الا
الاختين وطئا لقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الاخر فلا يجمعن ماءه في رحم اختين قيد بقوله
وطئا لان الجمع بينهما في الملك بدون الوطئ جايز وانما اسند الملك الى اليمين لان الرقبة تحقق باليمين بان

قال ان دخلت الدار فانت حرة فكانها ما لكها كذا في تفسير البغوى في تفسير قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وانما
حرم الجمع بين الاختين لان الجمع بينهما يفضي الى قطيعة الرحم اذ المعادات معتادة بين الضراير فلو تزوج اخت امته
التي وطئها لم يطأ واحدة منهما حتى يحرم الاخرى وصح النكاح لصدوره عن اهله مضافا الى محله لكن لا يطأ واحدة
من المنكوحة والموطوءة حتى يحرم احديهما عليه لانه لو وطئ المنكوحة صار جامعا بينهما وطئا حقيقة ولو جامع
الموطوءة صار جامعا بينهما وطئا حكما لان المنكوحة موطوءة حكما واذا حرم المملوكة على نفسه بسبب من الاسباب
كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطئ المنكوحة واذا طلق المنكوحة حل وطئ المملوكة
لعدم الجمع بينهما وطئا لا حقيقة ولا حكما فلو تزوج اختين في عقدين ولم يعلم الاولى فرق بينه وبينهما ولهما نصف المهر
قيد بالعقدين لانه لو تزوجهما بعقد واحد كان النكاح باطلا للجمع بين الاختين فلا تستحقان شيئا من المهر وقيد
بعدم العلم لانه لو علم صح الاول وبطل الثاني وانما وجب التفريق لان نكاح احديهما باطل بيقين ولا وجه الى
التعيين لعدم الاولوية والترجيح بلا مرجح باطل ولا الى التنفيذ مع الجهالة لعدم الفايدة اذ لا يمكنه الاستمتاع
بواحدة منهما وللضرر عليه وعليها بالزام النفقة والكسوة من غير قضاء حاجة وصيرورة المرأة كالمعلقة وهي
التي لها زوج قد اعرض عنها ولا يجوز التحري في الفروج فتعين التفريق وانما وجب نصف المهر لان كل واحدة منهما ان
كانت سابقة فلها نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول وان كانت لاحقة فلا شيء لها لبطلان نكاحها فيتنصف
النصف ويحرم الجمع بين امرأتين لو فرضت احديهما ذكرا يحرم عليه الاخرى فلا تنكح المرأة على عمتها وخالتها وابنة
اخيها وابنة اختها كذا ورد الحديث بخلاف الجمع بين امرأة وبنت زوجها لانها لانه لو فرضت المرأة رجلا جاز له
نكاح البنت فلا يحرم الجمع ولو فرضت البنت ذكرا لم يحل له نكاح هذه المرأة لانها منكوحة ابيها لان الشرط ان يفرض
من الطرفين ولم يحل نكاح الاخر والزنا يوجب حرمة المصاهرة وقال الشافعي لا يثبت به وهو يقول ان الزنا معصية وهي
فكيف والاجنبية تدخل في الامهات حتى يجوز السفر معها والخلوة فلا يصلح سببا لها ولنا ان الزنا ليس بسبب بل
السبب الجزئية وهي ثبتت بمعصية بل قد يكون ولد الزنا ارشد من ولد الحلال وقال الشافعي اذا كان الامر كذلك يلزم ان تكون
الزوجة حراما على الزوج باول الوطئ بل باللمس لان احتمال الجزئية كاف في السببية لانه اذا كان جزء جزء الولد وهو
جدته حراما فجزؤه وهو امه اولى قلنا نعم لكن رخص للتناسل وكذا اللمس بشهوة من الجانبين لما مر انفا احتمال الجزئية كاف
ونظره الى فرجها الداخل وهو موضع الفرج الخارج بمنزلة المدور مع الاليتين ونظرها الى ذكره بشهوة قيدهما وحدها في
الرجل ان كان شابا ان ينتشر آلته به او يزداد انتشارا ان كانت منتشرة قبله وان كان شيخا وعنينا فحدها

ان يتحرك قلبه او يزداد تحركه ولا يعرف ذلك الا بقوله وفي التبيين وجود الشهوة من احدهما يكفي وفي المراة ان
يتحرك قلبها ولو مسها بحايل ان وجد حرارة البدن في يده ثبت الحرمة والا فلا واذا نظر الى فرجها الداخل من زجاج
او ماء هي فيه ثبت حرمة المصاهرة واما اذا نظر الى مرآة او ماء فرأى فرجها الداخل بالانعكاس لا كذا في فتاوى
قاضيخان والخلاصة وما دون تسع سنين غير مشتهاة وبه يفتى وبنت الخمس لا تكون مشتهاة اتفاقا وبنت التسع
تكون مشتهاة اتفاقا وفيما بين ذلك اختلاف المشايخ ولذلك قال وبه يفتى وقيل يعتبر فيما بين ذلك بالجثة يعني
لو زنا بنت دون التسع لا يثبت به حرمة المصاهرة ولو انزل مع المس لا يثبت الحرمة هو الصحيح لانه دفاع احتمال الجزئية
ولو قبل ام امراته تحرم امراته عليه ما لم يظهر عدم الشهوة وفي المس لا ما لم يعلم الشهوة لان تقبيل النساء غالبا يكون
عن شهوة و[..] المعانقة بمنزلة التقبيل كذا في فتاوى قاضيخان قيد بالزنا لانه لو لاط رجل رجلا لا يحرم على الفاعل
ام المفعول به وبنته وكذا لو لاط بامرأة لا يحرم عليه امها وبنتها اتفاقا وصح نكاح الكتابية اي الكافرة المعتقدة
بكتاب كالنصرانية ونحوها لعموم قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم بعد ما خص منها المجوسية ونحوها والصابئية المؤمنة
بنبي المقرة بكتاب قال ابو حنيفة في حقهم انهم قوم من النصارى يقرؤن الزبور ويعظمون الكواكب كتعظيمنا القبلة
فيحل التزوج منهم اتفاقا وقال ابو يوسف ومحمد انهم خرجوا من النصرانية وعبدوا الكواكب والملائكة فيحرم التزوج
منهم اتفاقا لا عابدة كواكب وصح نكاح المحرم والمحرمة حال الاحرام بحج او لعمرة دون الوطي لان الاحرام لا يمنع صحة
النكاح والامة المسلمة والكتابية ولو للموصل مع طول الحرة وفيه خلاف الشافعي بناء على ان التخصيص بالوصف
يوجب نفي الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات ينفي جواز نكاح الامة الكتابية عنده
لا عندنا وقوله ولو مع طول الحرة المراد من طول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهرها ونفقتها وفيه خلاف
الشافعي ايضا بناء على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط فقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا دل
على انه لو كان له طول الحرة لم يجز له نكاح الامة عنده واما عندنا هو ساكت عن هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير
الطول على الحل الاصلي وكذا في الامة الكتابية كذا في صدر الشريعة والحرة على الامة يعني يصح تزوج الحرة على الامة
لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة وتنكح الحرة على الامة واربع فقط للحر حرائر او اماء ولا يجوز ان يزيد من
الاربع لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع والتنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه وقال
الشافعي لا يجوز نكاح الاماء الا امة واحدة لان نكاحها ضروري لما فيه من ارقاق الولد والضرورة تندفع
بالامة الواحدة فلا يجوز اكثر منها ولنا اطلاق الدليل وللعبد ثنتان وقال مالك يجوز له ان يتزوج اربعا

لعموم الاية

لعموم الاية المذكورة ولنا ما روي انه عليه السلام قال لا تنكح العبد اكثر من اثنتين واجمع الصحابة عليه ولان
الرق منصف خصوصا في النعم وصح نكاح حبلى من زنا لا دخولها فقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم خلافا لابي يوسف
لان العلة حرمة الحل ولهذا حرم الوطي حتى تضع الحمل قلنا انها من المحللات بالنص المذكور وحرمته كيلا يسقي
ماؤه زرع غيره والحرمة في باب الحمل بالنكاح لحق صاحب الماء ولا حرمة للزاني هذا اذا كان الناكح غير الزاني واما
اذا كان هو فالنكاح صحيح عند الكل ويحل له وطؤها عند الكل كذا في النهاية ولا توطى حتى تضع وصح نكاح موطوءة سيدها
او زان قبل الاستبراء ويدخل فيه ام الولد ما لم تكن حبلى لان فراشها ضعيف ويستحب للمولى ان يستبريها صيانة
لمائه وقال محمد لا احب للزوج ان يطأها قبل الاستبراء لانه احتمل الشغل بماء المولى وتلك عشرة كاملة واما في
الزانية فلان جواز النكاح قايم مقام الاستبراء ولو تزوج امرأتين بعقد واحد احديهما محرمة صح نكاح الاخرى
والمسمى كلها لها وعندهما يقسم على مهر مثلهما فانه اذا تزوج امرأتين لا يحل له نكاح احديهما بان كانت محرما له او ذات
زوج او معتدة الغير او وثنية ونحوها ويحل له نكاح الاخرى صح نكاح من تحل وبطل نكاح الاخرى لان المبطل في
احديهما فيقتصر عليها بخلاف البيع لان غير المبيع اذا ضم الى المبيع يكون قبول غير المبيع شرط القبول المبيع وهو فاسد
والبيع يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح والمسمى كله لغير المحرمة عند ابي حنيفة وعندهما يقسم على مهر مثلهما
فما اصاب لغير المحرمة لزمه وما اصاب للاخرى لا يلزمه ولا يصح تزوج امته وسيدته اي لا يصح نكاح المولى امته سواء
كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة او مشتركة ولا نكاح العبد سيدته للاجماع على بطلانهما ولان ملك المتعة
ثابتة له ولو ثبت ثانيا بالنكاح لادى الى اثبات الثابت وذا باطل وفي العبد يلزم ان يكون الخادم مخدوما
والمخدوم خادما ومجوسية او وثنية اي لا يصح نكاحهما لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ومن
يعتقدان الوثن او النار اله يكون مشركا والمشرك يغاير الكتابي لان الله تعالى عطف المشركين على اهل الكتاب في قوله
لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين والعطف يقتضي المغايرة ولا خامسة في عدة رابعة بانها فان طلق
احدى نسائه الاربع طلاقا باينا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى تنقضي عدتها وعلم حال الرجعة بالطريق الاولى
وعلم حال العبد ايضا ولا امة على حرة او في عدتها لقوله عليه السلام لا تنكح الامة على الحرة خلافا لهما فيما اذا كانت
عدة البائن ولا حامل من سبي ولا حامل ثبت نسب حملها من سيدها ولا نكاح المتعة وهو ان يقول الرجل لامرأة
اتمتع بك هذه العشرة لا اتمتع بك وبين مدة معلومة فتقبله ولا بد فيه من لفظ التمتع وهو كان جايزا في الابتداء
نسخه النبي عليه السلام بقوله كنت اذنت لكم في الاستمتاع من النساء وقد حرم الله تعالى ذلك الى يوم القيمة

رواه مسلم والموقت وهو ان يتزوج عند امرأة بشهادة شاهدين عشرة ايام وقال زفر التوقيت باطل والنكاح
صحيح لانه لا يبطل بالشرط قلنا انه في معنى المتعة والعبرة للمعاني لا للصور والمباني ولا فرق بين ان يكون المدة
قصيرة او طويلة واطلاقه يدل عليه وعن ابي حنيفة اذا وقتا وقتا لا يعيشان فيه ابدا يصح

باب الاولياء والاكفاء

نفذ نكاح حرة مكلفة بلا ولي فان الحرة المكلفة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف ينفذ وفي رواية عن ابي يو
لا ينفذ الا بولي وبه قال مالك والشافعي لا ينفذ وله الاعتراض في غير الكفؤ ان شاء فسخ وان شاء اجاز ما لم تلد منه اما اذا
ولدت منه فليس للاولياء حق الفسخ لئلا يضيع الولد بعدم مربيه كذا في الخلاصة والخانية وروى الحسن عن الامام
عدم جوازه وعليه فتوى قاضيخان لان كثيرا من الاشياء لا يمكن دفعه بعد الوقوع وعند محمد ينعقد موقوفا ولو من
كفوء ولا يجبر ولي بالغة ولو بكرا اي لا تنكح بلا رضاها بل يجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا ويجبر البكر عند الشافعي ولو
بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة لا تجبر اتفاقا ثم عندنا كل ولي فله الاجبار في محله وعند
الشافعي ليس الا للاب والجد اب الاب فان استأذن الولي البكر فسكتت او ضحكت او بكت بلا صوت فهو اذن ومع
الصوت رد وقيل اذا بكت ان كان دمعها حارا فهو رد وان كان باردا فهو رضا وكذا لو زوجها فبلغها الخبر اي لو زوجها
وليها فبلغها الخبر فسكتت او ضحكت او بكت بلا صوت فهو رضا وان بصوت فهو رد وكذا اذا استأذنها وكيل الولي
او رسوله وشرط فيهما اي في الاستيذان وبلوغ الخبر اليها تسمية الزوج لا المهر هو الصحيح يعني ان سكوتها والمعطوف
عليه انما يكون رضا اذا علمت الزوج انه من هو ليظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه حتى لو قال اريد ان ازوجك من رجل
فسكتت لا يكون رضا لعدم العلم به ولو قال ازوجك رجلا من جماعة فسكتت فهو رضا ان زوجها ايا شاء ذكره الزيلعي
ولا يشترط ذكر المهر لانه يصح النكاح بدونه وان كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد او العدالة عند ابي حنيفة
خلافا لهما ولو استأذنها غير الولي الاقرب فلا بد من القول اي فاذا استأذنها اجنبي او ولي بعيد فلا بد من
القول لان هذا السكوت لقلة الالتفات الى كلامه فلم يدل على الرضاء بخلاف الوكيل والرسول لانهما قائمان
مقام الولي الاقرب وكذا لو استأذن الثيب يعني لو استأذن من الثيب الولي الاقرب لا بد من القول لقلة
حيائها بالممارسة فلا يكتفى بسكوتها ولو قبلت المهر او التهنية تكون رضا ولو قبلت الهدية او خدمت
الزوج او اكلت من طعامه لا يكون رضا كذا في المحيط ومن زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تعنيس
يقال عنست الجارية اذا طال مكثها في منزل اهلها فهي بكر وقال الشافعي تستنطق لانها ثيب لزوال عذرتها
ولنا ان بكرة الشيء اوله وهذه امرأة توطأ اولا فتكون بكرا حقيقة ولا تكون عذراء لزوال العذرة

وهي الجلدة

وهي الجلدة ولهذا لو اوصى رجل لابكار بني فلان استحقت هذه الوصية وكذا لو زالت بزنى خفي خلافا لهما يعني
اذا زالت بكارتها بزنى خفي يكتفى بسكوتها وما عطف عليه كالبكر عند ابي حنيفة وقالا لا يكتفى بل تستنطق لانها
ثيب كما تستنطق اذا تكرر زناها او وطئت بشبهة وله ان الفحص عن حقيقة البكارة قبيحة فاريد الحكم على مظنتها
وفي استنطاقها اظهار لفاحشتها وقد ندب الشارع الستر بخلاف ما اذا تكرر زناها لانها لا تستحي بعد ذلك
عادة وبخلاف ما اذا وطئت بشبهة لان الشارع اظهره بايجاب العدة عليها ولو قال لها الزوج سكت وقالت
رددت ولا بينة له فالقول قولها ويحلف عندهما لا عند الامام ولو اقام كل منهما بينة على ما ادعاه فبينتها اولى اتفاقا
لانها تثبت الرد والزوج يثبت عدما وهو السكوت وهذا في الاستيذان واما لو ادعى الزوج ان زوجته التي لها خيار
البلوغ سكتت حين بلغت وادعت رد النكاح فيه فالقول قوله اتفاقا وللولي انكاح المجنونة والصغيرة ولو
ثيبا فان كان ذلك الولي ابا او جدا اب الاب لزمه ذلك النكاح وان كان غيرهما فلهما الخيار اذا بلغا او علما بالنكاح
والصغير
بعد البلوغ خلافا لابي يوسف اي ان كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا عالمين فلهما الفسخ
حين علما بعد البلوغ خلافا لابي يوسف فان عنده يلزم النكاح مطلقا سواء كان الولي الاب والجد او غيرهما لان
النكاح عقد لازم قد صدر من الولي فلا يفسخ قياسا على الاب والجد ولهما ما روي ان النبي عليه السلام زوج
بنت عمه حمزة وهي صغيرة وقال لها الخيار اذا بلغت وغير الاب والجد قاصر الشفقة بالنسبة اليهما فلا يقاس
عليهما والام وان كانت وافرة الشفقة لكن في عقلها قصور وسكوت البكر البالغة عند البلوغ او العلم بالنكاح
بعد البلوغ رضى ولا يمتد خيارها الى اخر المجلس وان للوصل جهلت ان لها الخيار ولا تعذر بالجهل بخلاف المعتقة
اي اذا اعتقت الامة ولها زوج يثبت لها الخيار فجهلها عذر لانها لا تتفرغ للتعلم لاشتغالها بخدمة المولى
بخلاف الحرة فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة فالتقصير لا يعتذر به فان قيل كلامنا في البكر حال بلوغها
وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرائع قلنا اذا راهق الصبي والصبية فاما ان يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه
او وجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدى قال النبي عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا
واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الغلام والثيب لا يبطل لو للوصل قاما عن المجلس ما لم يرضيا بالقول صريحا
او دلالة الصريح ان يقول رضيت والدلالة ما يدل على الرضا كالقبلة واللمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب
المهر وشرط القضاء للفسخ في خيار البلوغ لا في خيار العتق فان الاول الزام الضرر على الزوج بخلاف فسخ
المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار الطلاق بالنساء عندنا فاذا اعتقت صار الملك

للزوج عليها بثلاث تطليقات بعدما كان تطليقتين فيكون الفسخ امتناعا عن هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي
وإذا مات احدهما قبل التفريق ورثه الآخر بلغا أو لا لصحة النكاح بينهما والولي هو العصبة نسبا أو سببا كمولى
العتاقة على ترتيب الارث اي يقدم الجزء وان سفل ثم الاصل وهو الاب والجد ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ
لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم كذلك ثم المعتق وابن المجنونة مقدم على ابيها خلافا
لمحمد ولا ولاية لعبد ولا صغير ولا مجنون اذ الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية لهم على انفسهم فلا
ولاية لهم على غيرهم ولا لكافر على ولده المسلم لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وكذا لا ولاية
لمسلم على كافرة الا ان يكون المسلم سيد امة كافرة او سلطانا ذكره الزيلعي فان لم يكن عصبة فللام ثم للاخت
لابوين ثم للاخت لاب ثم لولد الام ثم لذوي الارحام الاقرب فالاقرب التزويج عند الامام خلافا لمحمد
وابو يوسف مع محمد في الاشهر ثم لمولى الموالاة وهو من لا وارث له ووالى غيره على انه ان جنى فارشه عليه وان مات
فميراثه له ثم للسلطان لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له ثم للقاضي في منشوره اي مكتوبه المعطى
من قبل السلطان ذلك اي تزويج من لا ولي له وللابعد التزويج اذا كان الاقرب غائبا بحيث لا ينتظر الكفوء
الخاطب جوابه وقيل مسافة السفر وقيل بحيث لا تصل القوافل اليه في السنة الا مرة وهو اختيار القدوري وقيل
من قال مسافة السفر ليس لاقصاه نهاية فاعتبر الادنى وهو اختيار القاضي ابي علي النسفي وسعد بن معاذ
المروزي وصدر الاسلام البزدوي وصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا في الكافي والاول اختيار الامام شمس الائمة
السرخسي حيث قال الاصح انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره يفوت الكفوء الذي حضر فالغيبة منقطعة والا فلا
لان ولايته نظرية ولا نظر في ابقاء ولايته ح ولا يبطل اي النكاح بعوده يعني بعد ما ثبت الولاية للابعد ان زوجها
ثم حضر الاقرب ليس له ان يفسخ لان العقد عقد بولاية تامة وقد حصلت القدرة على الاصل بعد حصول المقصود
بالخلف ولو زوجها وليان متساويان في الدرجة فالعبرة للاسبق وان كانا معا بطلا ويصح كون المرأة وكيلة في
النكاح ولو اقر ولي الصغير او الصغيرة او وكيل رجل او امرأة او مولى العبد بالنكاح لم يصدق واحد منهم عند ابي حنيفة
رحمه الله لكونه اقرارا على الغير الا ان يشهد الشهود على النكاح وعندهما يصدق بلا شهود وصورته ان يدعي عند
القاضي رجل على اب الصغيرة انه زوجها منه واقر الاب بين يدي القاضي فانه لا يقضي بالنكاح ما لم يأت الزوج
بينة تشهد على ما ادعاه وينصب القاضي خصما عن الصغيرة لينكر النكاح فيقيم عليه البينة حتى يقضي بالنكاح بخلاف
الامة فانهم اجمعوا على ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعد ما ادعى رجل نكاحها يقضي به بلا بينة لانه مقر على نفسه

لانه يملك

لانه يملك نفس الجارية وبضعها بخلاف العبد فانه يملك نفسه فقط **فصل** تعتبر الكفاءة وهي لغة
كون الشيء نظيرا لآخر وهي تعتبر في النكاح بين الرجال والنساء في الاشياء الآتي ذكرها للزوم النكاح خلافا لمالك فانه
يقتصرها على الدين لان الدين افضل من غيره ولنا قوله عليه السلام قريش بعضهم اكفاء لبعض بطن ببطن والعرب
اكفاء بعضهم لبعض والموالي اكفاء بعضهم اكفاء لبعض رجل برجل اراد بالموالي العجم وانما سموا موالي لان بلادهم فتحت
عنوة بايدي العرب وكان للعرب استرقاقهم فلما تركوهم على حالهم صاروا كانهم اعتقوهم وفي الدرر سموا بذلك
لانهم نصروا العرب على قتال اهل الحرب والناصر يسمى مولى قال الله تعالى وان الكافرين لا مولى لهم في النكاح نسبا
فقريش بعضهم اكفاء بعض وغيرهم من العرب ليس كفوا لهم اي للقريش لانهم اشرف القبائل بل بعضهم اكفاء بعض
وبنو باهلة قبيلة من العرب ليسوا كفوا لغيرهم من العرب وتعتبر اي الكفاءة في العجم اسلاما وحرية فمسلم او حر ابوه
كافر او رقيق غير كفوء لمن لها اب في الاسلام او الحرية ومن له اب فيه اي في الاسلام او فيها اي في الحرية غير كفوء
لمن لها ابوان خلافا لابي يوسف ومن له ابوان كفوء لمن لها آباء لان التعريف يقع بالابوين فلا يعتبر الزائد
حتى ان الشاهد اذا شهد على الميت او الغائب يجب ان يذكر اسم الاب والجد لان تعريفهما لا يكون الا بذكرهما
وتعتبر ديانة خلافا لمحمد فليس فاسق كفوء لبنت صالح وان لم يعلن اي الفسق في اختيار الفضلي وتعتبر مالا
فالعاجز عن المهر المعجل او النفقة غير كفوء للفقيرة قال للفقيرة لدفع توهم ان الفقير يكون كفوء لها وكذا لا
يكون كفوء للغنية بالطريق الاولى لان العجز عنهما متحقق فيه مع زيادة التعيير والقادر عليهما كفوء لذات
اموال عظام عند ابي يوسف خلافا لهما له ان مصالح النكاح ينتظم بهما وما عداهما ساقط العبرة لكونه زائدا
عن قدر الحاجة ولهما ان الناس يفتخرون بالغنى ويتعيرون بالفقر قالت عائشة رضي رأيت الغني مهيبا
وذا الفقر مهينا وتعتبر حرفة عندهما وعن الامام روايتان لان الناس يفتخرون بشرفها ويتعيرون بدناءتها
فحائك وحجام وكناس ودباغ غير كفوء لعطار وبزاز وصراف وبه يفتى ولو تزوجت غير كفوء فللولي ان يفرق لوقوع
العار له بمصاهرة غير الكفوء وهذا يدل على ان نكاحها صحيح باق مع احكامه الى ان يفرق القاضي وعن ابي حنيفة انه
غير صحيح وفي الخانية هذا القول اصح واحوط والمختار للفتوى في زماننا اذ ليس كل ولي يحسن المرافعة الى القاضي ولا
كل قاض يعدل فسد هذا الباب يكون اسد والعجم العالم كفوء للعربي الجاهل لان شرف العلم يقاوم شرف النسب
والعالم الفقير الذي يملك مهر المعجل والنفقة كفوء للغني الجاهل لما عرفت ان الغنى الزائد غير معتبر وللعلوي
لما مر من ان شرف العلم يقاوم شرف النسب والقروي كفوء للمدني وكذا لو نقصت عن مهر مثلها له ان يفرق ان

او صرف بدل

لم يتم خلافا لهما وقبضه اى قبض الولى المهر وتجهيزه او طلبه بالنفقة رضى لان هذه الافعال دليل على الرضا
لا سكوته لانه يكون لغيظه غالبا وان رضى احد الاولياء فليس لغيره الاعتراض **فصل** ووقف تزويج فضولى
او فضوليين على الاجازة مثال الفضولى ان يزوج امراة بغير امرها رجلا فقبل مثال الفضوليين ان يقول رجل زوجت
فلانة من فلان فقال رجل اخر قبلت منه وهما غائبان بغير امرهما وفى الاول خلاف الشافعى وفى الثانى خلاف ابى حنيفة
ومحمد ويتولى طرفى النكاح واحد بان كان وليا من الجانبين كمن زوج ابن ابنه بنت ابنه الاخر بان قال زوجت فلانة
من فلان وهذه العبارة يكفى ويقوم مقام القبول او وكيلا منهما او وليا واصيلا كابن العم يزوج بنت عمه الصغيرة من
نفسه او وليا ووكيلا او وكيلا واصيلا وقال الشافعى لا يجوز فى الجميع ولا يتولاهما فضولى اى لا يتولى طرفى النكاح شخص
واحد فضولى من الجانبين او هو من جانب بان يكون شخص واحد فضوليا من جانب واصيلا من جانب او وليا او وكيلا لا
يجوز النكاح خلافا لابى يوسف فان عقد الفضولى من الجانبين يجوز عنده كما اذا قال زوجت فلانة من فلان وهما
غائبان بغير امرهما فينعقد عنده موقوفا على اجازتهما وقالا لا ينعقد وكذا الخلاف فيما لو كان العاقد فضوليا من جانب
واصيلا او وليا او وكيلا من جانب وفى النهاية هذا اذا تكلم الفضولى بكلام واحد وان تكلم بكلامين بان قال زوجت
فلانة من فلان وقبلت منه يتوقف اتفاقا ولو امره ان يزوجه امراة فزوجه امة لا يصح عندهما وهو الاستحسان
وجه الاستحسان ان المطلق ينصرف الى المتعارف وهو التزوج بالاكفاء ولهذا قيل دلت هذه المسئلة على ان الكفاءة
معتبرة فى النساء للرجال ايضا عندهما وعند الامام يصح وهو القياس اعتبارا للاطلاق ولو زوجه فى هذه الصورة
امراتين فى عقد واحد لا يلزم واحدة منهما اذ لا وجه الى الزام كليتهما لانه خلاف امره ولا الى الزام احديهما بعينها لعدم
الاولوية ولا الى الزام احديهما لا بعينها لان النكاح لا يحتمل الاضافة الى المجهولة لتعطله عما هو المقصود اى من النكاح
وهو الوطى لاستحالة وطى غير المعينة ولو زوج الاب او الجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش فى المهر او من غير
كفوء جاز خلافا لهما يعنى اذا زوج ابنه الصغير فزاد فى مهر امراته او بنته الصغيرة ونقص عن مهر مثلها صح عند ابى حنيفة
وقالا لا يجوز فيما لا يتغابن الناس فيه لان الولاية مقيدة بشرط النظر وله ان الشفقة الظاهرة اقيمت مقام النظر
اذ الظاهر انما فعله ليحصل مقاصد اخر وليس ذلك لغير الاب والجد لانه ليس فى غيرهما من الاقرباء وفور الشفقة
كما كان فيهما **باب** المهر يصح النكاح بلا ذكره ومع نفيه خلافا لمالك قياسه على البيع والفرق ان البيع
ينبئ عن الثمن فانه مبادلة بخلاف النكاح فانه انضمام وازدواج لا ينبئ عن المهر نعم المهر واجب شرعا يجب مهر المثل
ولا يتوقف على التسمية واقله عشرة دراهم لقوله عليه السلام لا مهر اقل من عشرة وقال الشافعى ما جاز

ان يكون

ان يكون مهرا والنص الدال على التقدير حجة عليه فلو سمى دونها اى دون العشرة لزمت العشرة وان سماها اى
العشرة او اكثر لزم المسمى بالدخول او موت احدهما فانهما مكملان للمهر لان بالدخول يتحقق التسليم وبالموت
ينتهى النكاح ونصفه اى نصف المسمى بالطلاق قبل الدخول والخلوة الصحيحة لقوله تعالى فنصف ما فرضتم ولانه
يشبه الفسخ الموجب للسقوط والقطع المؤكد وهو موت احدهما فينتصف وان سكت عنه اى عن المهر او نفاه
لزم مهر المثل بالدخول او الموت وبالطلاق قبل الدخول والخلوة متعة معتبرة بحاله فى الصحيح لا تنقص عن خمسة دراهم
ولا تزاد على نصف مهر المثل وهى اى المتعة درع وخمار وملحفة الدرع القميص والخمار المقنعة والملحفة الملاءة وهو
مروى عن ابن عباس وكذا الحكم اى يجب مهر المثل لو تزوجها بخمر او خنزير او بهذا الدن من الخل فاذا هو خمر خلافا لهما
والخلاف فى المسئلة الثالثة فعندهما يحكم بمثل الخمر خلا او بهذا العبد فاذا هو حر خلافا لهما لابى يوسف
فانه يحكم بقيمة الحر لو كان عبدا او بثوب او بدابة لم يبين جنسهما لجهالة المسمى او بتعليم القران او بخدمة الزوج
الحر لها سنة لان المشروع هو الابتغاء بالمال المتقوم والتعليم ليس بمال فضلا عن التقوم وكذا المنافع على اصلنا
وعند محمد لها قيمة الخدمة ولو تزوجها على خدمة حر اخر فقيل لا تستحق الخدمة والصحيح انها تستحق وترجع على الزوج
بقيمة خدمته ولو نكحها على رعى غنمها او الزراعة لها يجوز اجماعا استدلالا بقصة موسى وشعيب عليهما السلام
كذا فى الكافى فان شريعة من قبلنا شريعة لنا اذا قصها الله تعالى ورسوله علينا كذا فى الاصول وكذا يجب
مهر المثل فى الشغار وهو ان يزوجه بنته على ان يزوجه بنته او اخته معاوضة بالعقدين اى على ان يكون
بضع كل واحدة صداقا للاخرى وسمى به لخلوه عن المهر يقال بلدة شاغرة اى خالية عن الامير وقال الشافعى
هو باطل لانه لا شغار فى الاسلام ولنا ان العقد صدر من الاهل ووجب القول بالانعقاد فكان كتسمية
الخمر والخنزير ولو تزوجها على خدمته لها سنة وهو اى والحال ان الزوج عبد فلها الخدمة فان خدمة العبد
ابتغاء بالمال لتضمنه تسليم رقبته ولا كذلك الحر ولو اعتق امته على ان يتزوجها ففعلت فعتقها صداقها عند ابى
يوسف وعندهما لها مهر المثل له ما روى انه عليه السلام اعتق صفية ثم تزوجها وجعل صداقها عتقها ولهما
ان الامهار لا بد ان يكون بالمال والعتق ليس بمال فبطل تسميته فوجب مهر المثل ولو ابت ان تزوجه فعليها قيمتها
له اجماعا اى فعليها ان تسعى فى قيمتها نفسها لمولاها وقال زفر لا سعاية عليها اقتداء بالزام قيمتها لانها لا تجبر
على النكاح اتفاقا لكونها حرة له انها انما التزمت النكاح لا المال فلا وجه لايجاب ما لم يلتزم عليها ولنا انها
شرطت للمولى منفعة بمقابلة عتقها فلما فات عنه المنفعة كان عليه ان ينقض العتق لكنه يبدو وتعذر لا ينقض

ونجب مقتضى[نقضه] بالزام السعاية عليها وللمفوضة بكسر الواو وهي التي زوجت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها ما فرض لها بعد
العقد ان دخل او مات والمتعة ان طلق قبل الدخول وعند ابي يوسف نصف ما فرض وان زاد في مهرها بعد العقد لزمت وتسقط
بالطلاق قبل الدخول وعند ابي يوسف تتنصف ايضا له ان المفروض بعد العقد كالمفروض عنده ولنا ان التنصيف يختص بالمفروض
عند العقد لما مر وان حطت عنه اي عن الزوج من المهر صح لانه حقها حالة البقاء والحط يلاقيها واذا خلا بها بلا مانع من
الوطء حسا او شرعا او طبعا كمرض ما صل للزوج او الزوجة يمنع الوطء ورتق وهذا مثال للمانع حسا وصوم رمضان
واحرام فرضا ونفل وهذا مثال للمانع شرعا وحيض ونفاس وهذا مثال للمانع طبعا فان الطبايع السليمة تتنفر منه
لزم تمام المهر اعلم ان الخلوة الصحيحة لها دلالة العجز من قبلكم خلافا لهما في المجبوب وما لا يجب فيه نصف المهر او وجود المانع قطعا
وصوم القضاء غير مانع في الاصح وكذا صوم النذر في رواية والكفارات لعدم وجوب الكفارة فيها بالافساد وفرض الصلوة مانع
لانفلها كالصوم وكذا لو كانت صغيرة لا تطيق الجماع واما لو كان هو صغيرا لا يقدر عليه فالمذكور في القنية انه لا يجب بخلوته
كمال المهر وقال شمس الائمة ان كان يتحرك آلته ينبغي ان يكمل والحاصل ان الخلوة الصحيحة كالوطء في بعض الاحكام كتاكيد المهر
وثبوت النسب ووجوب العدة دون البعض كالاحصان وحرمة البنات والاحلال للاول والعدة تجب بالخلوة ولو للمواصل
مع المانع احتياطا والمتعة واجبة لمطلقة قبل الدخول لم يسم لها مهر ومستحبة لمطلقة بعد الدخول وغير مستحبة لمطلقة
قبله سمي لها مهر وقال الشافعي تجب لكل مطلقة الا التي طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهر وقلنا انها ليست
بواجب في غير المفوضة لكنها يستحب دفعا لوحشة الفراق وفي صورة عدم التسمية انما تجب المتعة لانها لا
تاخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال ولو سمي لها الفا وقبضته ثم وهبت له ثم طلقها قبل الدخول رجع
عليها بنصفه وكذا كل مكيل وموزون لانها قبضت تمام المسمى ولم يجب الا النصف فترد النصف والالف الذي
وهبته له لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير لا يتعين في العقود والفسوخ ولو قبضت النصف ثم وهبت
الكل او الباقي لا يرجع خلافا لهما له ان حكم الطلاق قبل الدخول ان تسلم له نصف المهر وقد حصل بل زيادة
ولو وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي رجع الى تمام النصف وعندهما بنصف المقبوض ولو لم تقبض شيئا او وهبته
لا يرجع احدهما على الاخر يعني ان وهبت قبل ان تقبض شيئا منه ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع الزوج عليها بشيء اذ
سلمت له عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يستوجب عليها شيئا اخر ولا المراة على الزوج وكذا اي وكذا لا
يرجع الزوج عليها لو كان المهر عرضا فوهبته قبل القبض او بعده يعني لو تزوجها على ما يتعين بالتعيين كالعرض ثم وهبت
له قبل القبض او بعده ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع بشيء لان حقه سلامة نصف المهر بالطلاق قبل الدخول

في النكاح الصحيح كالدخول وقد ورد به اخبار صحيحة ... كان ... وكذا لو كان مجبوبا ... [illegible] ... اذا صح

وقد حصل

وقد حصل له لانه مما يتعين فكان الموهوب عين المهر فسلمت له مقصوده بكل حال فلا يرجع بشيء وان تزوجها
بالف على ان لا يخرجها من البلد او على ان لا يتزوج عليها فان وفى فلها الالف والا فمهر المثل ولو تزوجها على الف ان
اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان اقام فلها الالف والا فمهر المثل انما الالف في صورة الوفاء فلان المسمى صلح للمهر وقد
تم رضاها به واما مهر المثل في عدمه فلانه سمى مالها فيه نفع فعند فواته ينعدم رضاها بالالف فيكمل مهر مثلها لا يزاد
على الفين ولا ينقص عن الف هذا فيه عند ابي حنيفة وعندهما لها الفان ان اخرجها في المسئلة الاخيرة ولو تزوجها
بهذا العبد او بهذا العبد فلها الاعلى ان كان اي الاعلى مثل مهر مثلها او اقل اي كان الاعلى اقل من مهر مثلها والادنى
ان كان اي الادنى مثله اي مثل مهر المثل او اكثر منه ومهر مثلها ان كان اي مهر المثل بينهما اي بين الاعلى والادنى وعندهما
لها الادنى بكل حال وان طلقها في هذه الصورة قبل الدخول فلها نصف الادنى اجماعا والاول مبني على ان الموجب الاصلي
عنده مهر المثل فانما يعدل عنه عند صحة التسمية من كل وجه وعندهما التسمية وانما يصار الى مهر المثل عند التعذر
وان تزوجها بهذين العبدين فاذا احدهما حر فلها العبد فقط عند الامام ان ساوى اي العبد عشرة والا
كملها العشرة وعند ابي يوسف العبد مع قيمة الحر لو كان عبدا وعند محمد العبد وتمام مهر المثل ان هو اي العبد
اقل منه اي من مهر المثل وهو رواية عن ابي حنيفة له ان الاشارة معتبرة فكانه قال تزوجتك على هذا الحر
وعلى هذا العبد ولا يصار الى مهر المثل لانه لا يجتمع مع المسمى ولابي يوسف ان تسمية العبدين معتبرة لكنه
عجز عن تسليم احدهما فيجب قيمته ولمحمد انهما لو كانا حرين وجب تمام مهر المثل فاذا وجد احدهما حرا يكمل مهر
المثل نظرا لها لانها ما رضيت بدون مهر المثل الا بسلامة العبدين لها ولم يوجد ولو تزوجها على فرس او ثوب
مروي بالغ في وصفه او لا خير بين دفع الوسط او قيمته اي قيمة الوسط رعاية للجانبين وقال الشافعي لا
يصح التسمية لان المسمى مجهول كما لا يصح في البيع فيجب مهر المثل ولنا انه بجنسه معلوم ووصفه مجهول
وجهالة الوصف لا يمنع صحة التسمية في النكاح لان المهر فيه مقابل بما ليس بمال فلا يكون عوضا من حيث
المالية بل يكون صلة مبتداة فلا يجري فيه المنازعة عادة بل يجري فيه المساهلة والمسامحة وكذا لو تزوجها
على مكيل او موزون بين جنسه لا صفته بين صفته ايضا وجب هو لا قيمته وقيل الثوب مثله اي مثل المكيل
والموزون ان بولغ في وصفه وان لم يبين جنس الثوب يجب مهر المثل لان المسمى مجهول اذ الثياب اجناس
لاختلاف اصولها من القطن والكتان والابريسم وكذلك الدابة لانها تقع على الخيل والبغل والحمار ونحوها

وكل جنس يشتمل على انواع وكل نوع على اصناف وان شرط البكارة فوجدها ثيبا لزمه كل المهر لان الشرط باطل
في النكاح وكذا اذا شرط الشابة او الجمالة فوجدها عجوزا او قبيحة وان اتفقا على قدر في السر واعلنا غيره عند العقد
فالمعتبر ما اعلناه وعند ابي يوسف ما اسراه يعني من تزوج امرأة بمهر في السر ثم تزوجها باكثر منه رياء وسمعة فالمهر
العلانية عندهما ولها مهر السر عند ابي يوسف هذا اذا لم يشهد على ما في العلانية بتركه فاذا اشهد عليه لم يجب
الزيادة اتفاقا صورة المسئلة تواضع في مقدار المهر لانه لو لم يوجد عقد وتواضعا على ان يظهرا النكاح ولا يكون بينهما نكاح
فاظهرا النكاح يصح فيلزم المهر المذكور اتفاقا لانه لا يفسد مع الهزل ولا يجب شيء بلا وطء في عقد فاسد وان الوطء
فلا مانع وطء وجب مهر المثل يعني ان مهر المثل في النكاح الفاسد انما يجب بالوطء لان المهر فيه انما يجب باستيفاء
منفعة البضع لا بمجرد العقد ولا بالخلوة لوجود المانع من صحتها وهو الحرمة فان الخلوة انما اقيمت مقام الوطء للتمكن
منه ولا تمكن مع الحرمة ولا يجب بها حرمة المصاهرة ولا العدة ولكل منهما فسخه بغير محضر من الآخر وقيل ليس له
ذلك كما في البيع الفاسد بعد القبض لا يزاد على المسمى اي ان زاد مهر مثلها على المسمى لا تعتبر الزيادة عليه لرضاها بما
دونها وان كان اقل من المسمى وجب مهر المثل لعدم صحة التسمية وان لم يكن مسمى او كان مجهولا وجب بالغا ما بلغ
وعليها العدة وابتداؤها من حين التفريق لا من آخر الوطئات هو الصحيح لانها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها
بالتفريق وانما تجب العدة الحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط وتحرزا عن اشتباه النسب ويثبت فيه اي في
النكاح الفاسد النسب لانه ثابت من وجه والثابت من وجه كالثابت من كل وجه في النسب احياء للولد ومدته من حين
الدخول عند محمد وبه يفتى لان النكاح الفاسد ليس بداع الى الوطء لانه حرام فيه فلا يقوم مقام الوطء فلا يعتبر النسب من
النكاح واعتبر ابو حنيفة وابو يوسف من حين النكاح لان النكاح لو لم يكن موجودا لم يثبت النسب اتفاقا فيعتبر ثبوته من
وجود العقد ومهر مثلها يعتبر بقوم ابيها لان الانسان من جنس قوم ابيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه
ولقول ابن مسعود لها مهر مثل نسائها وهن اقاربها لاب ان تساويا اي المنكوحة وقريبة ابيها سنا وجمالا وعقلا ودينا
وبلدا بان تكونا من بلد واحد وعصرا وبكارة وثيابة وعفة كذا في الهداية وعلما وادبا وكمالا وخلقا كذا في الزيلعي لان
مهر المثل قيمة البضع وقيمته تختلف باختلاف هذه الصفات لتفاوت الرغبات باختلافها فان لم يوجد منهم اي من قوم
ابيها فمن الاجانب اي ان لم يوجد من اقارب ابيها من يماثلها يعتبر من يماثلها من الاجانب تحصيلا للمقصود ويقدر الربع
والمراد من الاجانب من قبيلة مثل قبيلة ابيها وفي المنتقى يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا وامرأتين

الجزء ١

ولفظ

ولفظ الشهادة فان لم يوجد شهود فالقول للزوج مع يمينه فاذا لم يوجد جميع ذلك فيما يوجد منه ولا يعتبر
بامها او خالتها ان لم تكونا من قبيلة ابيها وصح ضمان وليها مهرها لانه جعل نفسه زعيما والزعيم غارم و
وتطالب المرأة من شاءت منه ومن الزوج ويرجع الولي ان ادى ان ضمن بامره والا فلا كما هو الحكم في الكفالة
وللمرأة منع نفسها من الوطء والسفر حتى يوفيها قدر ما بين تعجيله من مهرها كلا او بعضا ولها السفر والخروج
من المنزل ايضا لان النكاح عقد معاوضة فلها ان تمنع من الزوج حقه من الاستمتاع لاستيفاء حقها عنه وهو
المهر كحبس المبيع لاستيفاء الثمن وليس للزوج ان يمنعها من الخروج من منزله وزيارة اهلها والسفر حتى يوفي مهرها المعجل
ولها النفقة لو منعت لذلك وهذا قبل الدخول وكذا بعده خلافا لهما فيما لو كان الدخول برضاها غير صبية ولا مجنونة
لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد وله ان كل وطأة معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي
وان لم يبين قدر المعجل من مثله عرفا غير مقدر بربع ونحوه وليس لها ذلك لو اجل كله خلافا لابي يوسف وان اوفاها
عقد ربما يعجل
ذلك فله نقلها حيث شاء مادون السفر بلا رضاها وقيل له السفر في ظاهر الرواية لقوله تعالى اسكنوهن من حيث
سكنتم والفتوى على الاول وهو ان لا يسافر بها الى بلد غير بلدها اذا كان بينهما مدة السفر لان الغريب يؤذى وافتى
به الفقيه ابو الليث واختاره ابو القاسم الصفار ومن بعده وفيما دون السفر ينقلها اليه اتفاقا اذ في قرى المصر القريبة
لا يتحقق الغربة وان اختلفا في قدر المهر فالقول لها ان كان مهر مثلها كما قالت او اكثر وله ان كان كما قال او اقل وان كان
اي مهر المثل بينهما اي بين ما قالت وبين ما قال تحالفا ولزم مهر المثل وفي الطلاق قبل الدخول القول لها ان كانت متعة المثل
كنصف ما قالت او اكثر وله ان كانت كنصف ما قال او اقل وان كانت بينهما تحالفا ولزمت المتعة وعند ابي يوسف القول
له قبل الدخول او بعده الا ان يذكر ما لا يتعارف مهرا لها قيد بقدر المسمى لانه لو اختلفا في جنسه او صفته او نوعه والمسمى
عين او اختلفا في قيمته وهو هالك فالقول للزوج اتفاقا لانها تدعي عليه وصفا او ضمانا زائدا وهو ينكر ولا يتحالفان
لانهما يتفقان على المسمى فصحت التسمية فانقطع حكم مهر المثل بيقين بخلاف ما لو اختلفا في قدر التسمية لان التسمية
فاسدة عندهما في قدر ما اختلفا فوجب تحكيم مهر المثل وايهما برهن اي اقام بينة قبل لانه نور دعواه بالبينة فلا
يعارضها مجرد دعوى الاخرى وان برهنا اي الزوجان اقاما البينة على ما ادعياه فبينته اولى حيث يكون القول لها
وهو ما كان مهر مثلها كما قالت او اكثر وبينتها اولى حيث يكون القول له وهو ما كان مهر مثلها كما قال او اقل لان
المرأة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت ان اقامها الزوج قبلت ايضا لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا
اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك تقبل هذا في الاول واما الثاني فلان البينات شرعت للاثبات

خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل والاصل في النكاح كونه بمهر المثل فمن ادعى خلافه فبينته اولى
وان اختلفا في اصله وجب مهر المثل وموت احدهما كحيوتهما وفي موتهما ان اختلف الورثة في قدره فالقول للورثة
الزوج عند الامام لانه ينكر الزايد على ما يعترف به والقول للمنكر ولا يحكم بمهر المثل لانه يسقط اعتباره بعد موتهما
ولا يستثنى القليل اى لا يستثنى الامام ما يستنكر ان يكون مهرا لها بان يكون بعيدا من مهر مثلها عادة بان يدعى عشرة
دراهم ومهر المثل عشرة الاف وقيل بان يكون ما دون العشرة والاول اصح اذ لا مهر اقل من عشرة وابو يوسف يستثنيه
وعند محمد كالحيوة يعني جعل القول لوارثها ان شهد به مهر المثل ولوارثه ان شهد به وان اختلفوا اى الورثة في اصله
يجب مهر المثل عندهما وبه يفتى وعند الامام القول لمنكر التسمية ولا يجب شيء الا ان يقوم بينة على مهر مسمى اذ لا حكم لمهر
المثل عنده بعد موتهما كما مر لانه انما يعرف اذا عرف حال نساء عشيرتها في المهر في زمان العقد والظاهر ان اقرانها لم
يبقوا بعد موتها فيتعذر معرفة مهر المثل فيتعذر القضاء به ولهما ان مهر المثل هو الموجب الاصلي وصار كما لو اختلفا
في التسمية وهما حيان او احدهما وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال مهر فالقول له في غير ما هيئ للاكل مع يمينه
ان لم يكن لها بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك كما لو انكر التمليك اصلا وكما اذا قال اودعتك هذا الشيء
فقالت بل وهبته لي ولان الظاهر شاهد له لان اداء المهر واجب والاهداء تبرع والظاهر انه يسعى في اسقاط
الواجب عن ذمته الا فيما هيئ للاكل فان الطعام المهيا للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا بحال وان خطب بنت رجل
وبعث اليها شيئا ولم يزوجها ابوها فما بعث للمهر يسترد عينه قائما وان تغير بالاستعمال لانه مسلط عليه من قبل
المالك فلا يلزم في مقابلة ما انتقص باستعماله شيء وقيمته هالكا لانه معاوضة ولم تتم فجاز الاسترداد وكذا كل
ما بعث هدية وهو قائم دون الهالك والمستهلك لان فيه معنى الهبة رجل زوج ابنته وجهزها فماتت فزعم ابوها
ان ما دفع اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعاره منها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر
شاهد للزوج لان الظاهر ان الاب اذا زوج ابنته يدفع اليها بطريق التمليك كذا في الدرر وان نكح ذمي ذمية او حربي
حربية ثمة على ميتة او بلا مهر وذلك اى النكاح في هذه الصورتين جائز في دينهم فلا شيء لها خلافا لهما سواء
وطئت او طلقت قبله او مات احدهما وفيه نظر لان ما بين في الكتب ان الخلاف في الذميين وهاهنا يفهم من ظاهره
ان يكون الخلاف فيهما وفي الحربيين معا حتى علل في الدرر بقوله لهما ان لهم ما لنا وعليهم ما علينا وله انهم لم يلتزموا
احكامنا من الديانات فنحن امرنا ان نتركهم وما يدينون في الاول وفي الثاني بقوله فالحكم كذا باتفاق علمائنا
الثلاثة خلافا لزفر لنا انهم لم يلتزموا احكامنا بخلاف اهل الذمة فيجب مهر المثل عندهما في الذميين دون

الحربيين

الحربيين وعند زفر يجب فيهما وان نكحها بخمر او خنزير معينين ثم اسلما او اسلم احدهما قبل القبض فلها ذلك اى المعين
لان الملك يتم فيه بنفس العقد بدليل التصرف فيه وبالقبض ينتقل من ضمانه الى ضمانها وذلك لا يمتنع بالاسلام
كاسترداد الخمر اذا غصبت من الذمي ثم اسلم حيث يملك الاسترداد بخلاف غير المعين فان القبض فيه يوجب
ملك العين فيمتنع بالاسلام وان كان اى الخمر او الخنزير غير معين فقيمة الخمر ومهر المثل في الخنزير لان الخمر عندهم مثلي
كالخل عندنا فلا يحل اخذها فايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا
فايجاب القيمة لا يكون اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير وعند ابي يوسف مهر المثل في الوجهين اى في
المعين وغيره وعند محمد القيمة فيهما اى في الوجهين وفي الطلاق قبل الدخول في هذه الصورة يجب المتعة عند من
اوجب مهر المثل وهو ابو يوسف ونصف القيمة عند من اوجبها وهو محمد باب نكاح الرقيق نكاح العبد
والامة والمدبر والمكاتب وام الولد بلا اذن السيد موقوف فان اجاز نفذ وان رد بطل لقوله عليه السلام
ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر اى زان وكذا المكاتب والمدبر وام الولد لقيام الملك في جميعهم والحجر
من المكاتب انما زال في حق كسبه لا في رقبته والنكاح ليس بكسب ولهذا لا يملك المكاتب تزويج عبده اما العبد
ففيه خلاف مالك قاسه على الطلاق ولنا الحديث المذكور آنفا ولان تصرفه في ملك المولى على هذا الوجه لا
يخلو عن الضرر من حيث المهر والانفاق فلا ينفذ عليه الا بالاتفاق واما الامة فلان في التنفيذ تعييبها
فالى المولى تعييبها وكذا ام الولد وقوله اى قول المولى لعبده طلقها رجعية اجازة لان الطلاق الرجعي لا
يكون الا في نكاح صحيح فيكون اجازة لا طلقها او فارقها اى لا يكونان اجازة لاحتمالهما الرد لان رد
هذا العقد يسمى طلاقا ومفارقة وهو اليق بحال العبد المتمرد اذ هو ادنى فكان الحمل عليه اولى فان نكحوا
اى هؤلاء المذكورون غير الامة وام الولد باذنه اى باذن المولى فالمهر عليهم يباع العبد فيه اى في استيفاء
جميع المهر اذا لم يفده مولاه فان لم يف ثمنه لا يباع ثانيا فيطالب منه ما بقي من المهر بعد العتق ولكن يباع
مرة بعد اخرى في دين نفقة زوجته لانه يتجدد فاذا مات سقط المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء
وبيع المدبر والمكاتب ولا يباعان لانهما لا يحتملان النقل الى ملك واذنه لعبده بالنكاح يشمل جائزه
وفاسده فيباع للمهر لو نكح فاسدا او صحيحا ويتم الاذن به اى بالفاسد حتى لو نكح بعده اى بعد الفاسد جائزا
توقف على الاجازة يعني اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها ينتهي الاذن عنده لا عندهما حتى لو نكحها

ثانيا او نكح اخرى بعدها صحيحا صح عندهما لا عنده بل وقف على الاذن الثاني وان زوج عبد المأذون
المديون صح وهي اي المرأة اسوة للغرماء في مهر مثلها انما صحة النكاح فلانه يبتني على ملك الرقبة فيجوز تحصينا
عن الزنا واما المهر فلانه لزمه حكما بسبب لا مرد له وهو صحة النكاح لانه غير مشروع بالامهر ولو زوج
على اكثر من مهر المثل فالزايد يطالب به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض ومن زوج امته لا يلزمه
بتوئتها ويطأ الزوج متى ظفر وانما لم يجب لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها بخلاف
الزوج ولو وجب التبوئة لبطل حقه في الاستخدام وحق الزوج في الوطء لا يبطل بالاستخدام ولا نفقة عليه اي
على الزوج الا بالتبوئة وكذا السكنى لان ذلك جزاء الاحتباس وهي اي التبوئة ان يخلي بينهما في منزله اي في منزل
الزوج ولا يستخدمها فان بوئها ثم رجع صح لان حقه لا يسقط بها كما لا يسقط بالنكاح وسقطت النفقة لما
مر انها جزاء الاحتباس فاذا زال سقطت وان خدمته اي ان خدمت الامة السيد بلا استخدام لا تسقط اي
النفقة ولو استخدمها المولى نهارا واعادها الى بيت الزوج ليلا فلها النفقة كالحرة اذا هربت من بيت زوجها
ثم عادة اليه وان زوج امته ثم قتلها قبل الدخول سقط المهر هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يسقط اعتبارا
بموتها حتف انفها فان المقتول ميت باجله وله ان المولى اتلف المعقود عليه قبل تقرره بوصول الزوج اليها
فلا يجب عليه شيء ليأخذه المولى والقتل جعل اتلافا في حق احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية
والكفارة من الارث بخلاف ما لو قتلت الحرة نفسها قبله اي قبل الدخول خلافا لزفر لانها فوتت المبدل قبل
التسليم فيفوت البدل كقتل المولى امته ولنا ان جناية المرء على نفسه غير معتبرة اصلا في احكام الدنيا ولهذا
اذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه والاذن في العزل عن الامة للسيد لا للامة لانه منع عن حدوث الولد
وهو حق مولاها وعندهما لها كما في الحرة لانه يحمل الشهوة وهو صرف مائه عن مخافة الولد لكن الامة
لا تقاس على الحرة لان لها حقا في الولد فيشترط رضاها بخلاف الامة وان تزوجت امة او مكاتبة نكاحها
بالاذن ثم عتقت فلها الخيار في الفسخ حرا كان زوجها او عبدا وكذا مدبرة وام ولد سواء كان برضا
او لا فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو كون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر
ففيه خلاف الشافعي ولنا ان النبي عليه السلام خير بريدة حين اعتقت وزوجها كان حرا وهذا
الخلاف مبني على مسئلة اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها منع لزيادة الملك عليها وهو كون

الطلاق

الطلاق ثلثا وعنده بالرجال فلم توجد علة الفسخ وهو العار او زيادة الملك عليها وان تزوجت بلا اذن
فعتقت نفذ نكاحها لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال وكذا العبد وكذا لو باعه المولى
فاجاز المشتري كذا في النهاية ولا خيار لها لان النفوذ بالعتق فلم يوجد علة الخيار وهو زيادة الملك فلا
يثبت كما لو تزوجت بعد العتق والمسمى للسيد ان وطئت قبل العتق ولها ان وطئت بعده يعني ان تزوجت بلا اذنه
على الف مثلا فدخل بها زوجها ثم اعتقها سيدها فالالف للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة له فوجب البدل
له وان لم يدخل بها حتى اعتقها فالمهر لها لانها استوفى منفعة مملوكة لها فوجب البدل لها ومن وطئ امة ابنه فولدت
فادعاه ثبت نسبه منه ولزمه قيمتها لا مهرها ولا قيمة ولدها وتصير ام ولده سواء ادعى الاب شبهة او لا صدق
الابن فيه او لا والحاصل ان للاب ولاية تملك مال الابن لحاجته بالحديث ولكن الحاجة اذا لم تكن كاملة
يجب عليه العوض وههنا كذلك لانها ليست من ضرورات البقاء فيجب قيمتها صيانة لماله والجد كالاب
بعد موته لا قبله في الاحكام المذكورة وان زوج امته اباه جاز وعليه اي على الاب مهرها لا قيمتها فان
اتت بولد لا تصير ام ولد وهو اي الولد حر بقرابته لان اخاه ملكه فعتق عليه حرة قالت لسيد زوجها
اعتقه عني بالف ففعل اي فاعتقه السيد فسد النكاح ولزمها الالف والولاء لها وكذا لو قال رجل تحته
امة لمولاها اعتقها عني بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح وقال في الدرر ويسقط في المسئلة الاولى
المهر لاستحالة وجوبه على عبدها ولا يسقط في الثانية وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك وتحقيق
الخلاف ان البدل اذا ذكر ثبت الملك بالاقتضاء عندنا فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى
اعتقت بمنزلة قوله بعته منك واعتقته عنك فاذا ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء
فلا يثبت الملك فلا يفسد النكاح عنده ويصح عن كفارتها لو نوت براي بالعتق لكونها معتقة وان لم تقل بالف
لا يفسد لعدم الملك والولاء له اي للمولى لانه هو المعتق خلافا لابي يوسف وللمولى اجبار عبده وامته
على النكاح يعني ينفذ نكاحه عليهما بدون رضاهما كما ينفذ نكاح الاب على الصغير وقال الشافعي لا اجبار
في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة لانه من خواص الادمية بخلاف الامة لان بضعها مملوكه قلنا هو
مملوكه ايضا فيملك كل تصرف فيه شرعه صيانة لملكه والنكاح منها لصيانته عن الزنا فيملك بلا رضاه كالامة
بل الاولى لما فيه من التوكيد دون مكاتبه ومكاتبته

باب نكاح الكافر واذا تزوج كافر بلا
شهود او في عدة كافر وذلك جايز في دينهم ثم اسلما اقرا بلا ~~يموت من الحرمة على الوطء كذا في الرمز~~

بان يجبر بمنزلة الاكراه على الوطء كذا في الرمز

عليه خلافا لهما فى العدة لان انكحة الكفار جايزة وقال مالك لا يجوز لان فى نكاحهم شروط الجواز
منتفية ولنا قوله عليه السلام انما ولدت من نكاح لا من سفاح اى من وطئ حلال لا من زنا ولولا صحة
عقدهم لما قال كذا ولو تزوج المجوسى محرمه ثم اسلما او احدهما فرق بينهما لعدم المحلية للحرمية وما يرجع الى
المحل يستوى فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما مر وكذا لو ترافعا الينا اى عرضا امرهما الينا وهما على الكفر
وبمرافعة احدهما لا يفرق اذ بمرافعة احدهما لا يبطل حق الاخر لعدم التزامه احكام الاسلام وليس
لصاحبه ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى خلافا لهما والطفل مسلم
ان كان احد ابويه مسلما او اسلم احدهما نظرا له فان قلت كيف يصح هذا التعميم ولا وجود لنكاح مسلمة مع
كافر قلنا هذا محمول على حالة البقاء بان اسلمت فجاءت بولد قبل عرض الاسلام على زوجها وكتابى ان كان
اى الولد بين كتابى ومجوسى لان المجوسى شر منه وفايدته تظهر فى اكل ذبيحته وجواز مناكحته ولو اسلمت
زوجة الكافر او زوج المجوسية عرض الاسلام على الاخر فان اسلم فيها ونعم والا فرق بينهما فان ابى الزوج
فالفرقة طلاق خلافا لابى يوسف لان ابت هى يعنى اذا فرق القاضى بينهما ان كان الاباء من طرف الزوج كان
التفريق طلاقا وان كان من طرف الزوجة كان فسخا لا طلاقا لان الطلاق من الرجال لا من النساء ولها المهر
لو بعد الدخول سواء كان الاباء من الزوج او من الزوجة لتاكده بالدخول والا اى وان لم يكن الفرقة بعد الدخول
بل قبله فنصفه اى نصف المهر لو ابى لان الفرقة جاءت من قبله فكانه طلق قبل الدخول فيتنصف ولا شئ
لو ابت لانها فسخ لا طلاق كما مر ولو كان ذلك اى اسلام زوجة الكافر او زوج المجوسية فى دارهم اى فى
دار الحرب لا تبين حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الاخر لان الاسلام ليس سببا للفرقة وعرض الاسلام
متعذر لقصور الولاية ولا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضى الحيض مقام السبب كما فى
حفر البئر فى طريق العامة وان اسلم زوج الكتابية بقى نكاحها ولم يتعرض لها لجواز تزوجها للمسلم ابتداء
وتباين الدارين سبب الفرقة لا السبى فلو خرج احدهما الينا مسلما او اخرج احدهما مسبيا بانت وكذا لو
خرج احدهما الينا ذميا او اسلم وعقد عقد الذمة فى دارنا وقعت الفرقة بينهما وان سبيا معا لا اى لا تبين
وقال الشافعى سبب الفرقة السبى لا التباين حتى لو سبيا معا لم يقع الفرقة بينهما عندنا ويقع عنده ولو
سبى احدهما تقع الفرقة اتفاقا وان خرجا معا بلا سبى لا تقع اتفاقا ومن هاجرت الينا بانت ولا عدة
عليها يعنى اذا هاجرت حربية الى دار الاسلام من غير اسلامها ومن غير قصد مراغمة لزوجها يقع التفريق

بالخروج

بالخروج عندنا ولا عدة عليها عند ابى حنيفة لان العدة لحرمة ملك النكاح وبتباين الدارين لم يبق
النكاح فلا يجب العدة كالمسبية اذ لا عدة على المنكوحة اللتى سبيت الى دارنا اتفاقا خلافا لهما يعنى
قالا تجب عليها العدة لان الفرقة وقعت بالدخول فى دار الاسلام فيلزمها حكم الاسلام وان كانت
حاملا تجب عليها العدة وهى وضع الحمل اتفاقا لان ولدها ثابت النسب من الغير وذا يمنع جواز النكاح
كام الولد اذا حبلت من مولاها وارتداد احد الزوجين فسخ فى الحال وعند محمد ارتداد الرجل طلاق
وفائدة كونه فسخا ان عدد الطلاق لا ينقص به ومشايخ بلخ قالوا ارتدادها لا تؤثر فى فساد
النكاح ولا يؤمر بتجديد النكاح عليهن سدا لهذا الباب عليهن كذا فى ابن ملك وللموطوءة المهر سواء
كانت الردة منها او منه لانه تاكد بالدخول فلا يتصور سقوطه ولغيرها اى غير الموطوءة نصفه اى
نصف المهر ان ارتد لان الفرقة من جهته قبل الدخول يوجب نصف المهر ولا شئ لها ان ارتدت لان
الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعصية يوجب سقوطه وان ارتدا معا واسلما معا لا تبين لما روى ان بنى
حنيفة ارتدوا فى زمن ابى بكر رضى ثم اسلموا فلم يامرهم بتجديد النكاح وان اسلما متعاقبا بانت فان اسلام
احدهما اذا تقدم بقى الاخر على ردته فيتحقق الاختلاف ولا يصح تزوج المرتد ولا المرتدة احدا للاجماع
الصحابة رضى

باب القسم

هو بفتح القاف مصدر قسم وهو اعطاء حقهن فى البيتوتة
والصحبة والمؤانسة لا فى المجامعة لانها تبنى على النشاط فلا يقدر على التسوية فيها كما فى المجتبى ولهذا قال
يجب العدل بيتوتة لا وطئا وايضا يجب العدل فى الملبوس والماكول ولا يجوز ترجيح بعض على بعض فى شئ منها
وانما قال يجب لقوله تعالى ان الله يامر بالعدل والاحسان وكان النبى عليه السلام يعدل بين نسائه ثم
يقول اللهم هذا قسمى فيما املك ولا تؤاخذنى فيما لا املك يعنى زيادة المحبة لان عائشة رضى كانت احب
اليه كذا فى الكشاف والبكر والثيب والجديدة والقديمة والمسلمة والكتابية فيه اى فى وجوب القسم سواء لما روى
ابو هريرة انه عليه السلام قال من كان له امرأتان فمال الى احدهما فى القسم جاء يوم القيمة وشقه مائل اى
مفلوج ولا يسقط وجوب القسم بمرضه ولا بمرضها لما روى انه عليه السلام استاذن نساءه فى مرضه ان يكون
فى بيت عائشة رضى وقال الشافعى يقيم الزوج عند البكر الجديدة سبع ليال والثيب ثلثا ثم يستانف لقوله
عليه السلام من تزوج بكرا على امرأة يقيم معها سبعة ايام وان تزوج ثيبا يقيم عندها ثلاثة ايام ثم يستانف
القسم بينهن ولنا اطلاق ما روينا من حديث ابى هريرة ويكون معنى ما رواه الدود على السبع او الثلث

فى القسم بالتسوية بينهن جمعا بين الحديثين وللامة والمكاتب والمدبر وام الولد نصف الحرة يعنى من كان
له منكوحتان حرة وامة او نحوها يقسم ثلث ليال بينهما فللحرة الثلثان وللامة الثلث لورود الاثر بذالك
ولا قسم فى السفر فيسافر بمن شاء لان حقهن سقط بالمسافرة ولذا جاز له الخروج بغير اذنهن واذا سافر
بواحدة منهن فقدم من السفر لا يحسب مدته لانه لم يبطل حقها بل صار متبرعا فسوى بينها وبين غيرها فى القسم
والقرعة احب بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها تطييبا لقلوبهن وان وهبت قسمها لضرتها صح لما روى ان سودة
زوجة النبى عليه السلام وهب نوبتها لعايشة رض ولها ان ترجع لان حقها فى القسم لم يكن ثابتا بعد فيكون
مجرد وعد فلا يلزم وفى النهاية لو قام عند احديهما شهرا فى غير السفر ثم خاصمته الاخرى يؤمر بان يعدل
بينهما فى المستقبل وما مضى فهو هدر لكنه يأثم فيه ولو عاد الى الجور بعد ما نهاه القاضى عزره **كتاب**
الرضاع بفتح الراء وكسرها هو مص الرضيع من ثدى الادمية فى وقت مخصوص ويثبت حكمه اى حكم الرضاع
بقليله وكثيره فى مدته لا بعدها وهى اى المدة حولان ونصف عند الامام وعندهما حولان وهذا الخلاف
فى حرمة الرضاع اما استحقاق اجره فمقدر بحولين اتفاقا لهما قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن
حولين كاملين وله قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا وهما اخرجا اقل مدة الحمل منه فبقى حولان للفصال
والمدة الرضاع التمام وقال ابو حنيفة انه تعالى ذكر شيئين وضرب لهما اجلا فكان لكل واحد منهما بكماله كالاجل
المضروب للدينين الا انه وجد المنقص وهو ما روت عايشة رض عن رسول الله عليه السلام انه قال لا يبقى
الولد فى بطن امه اكثر من سنتين ولو بقدر فلكة مغزل فى احدهما ولم يوجد فى الاخر فبقى على ظاهره ولانه لا بد
من مدة من تغير الغذاء لينقطع الانبات باللبن فيقدر باقل مدة الحمل لانه المغير وحمل النص المقتضى لحولين على
مدة استحقاق اجرة الرضاع عملا بهما ثم مدة الرضاع اذا مضت لم يتعلق به التحريم لقوله عليه السلام
لا رضاع بعد الفصال وذكر الخصاف انه اذا فطم اى قطع اللبن قبل مضى المدة واستغنى عنه بالطعام لم يكن
رضاعا وان لم يستغن يثبت به الحرمة وهو رواية عن ابى حنيفة وعليه الفتوى ذكره الزيلعى ولا يباح الارضاع
بعد هذه المدة على القولين لان اباحته ضرورية لانه جزء الادمى فيتقدر بقدر الضرورة فيحرم به
اى بالرضاع ما يحرم من النسب الا جدة ولده واخت ولده رضاعا وعمة ولده وام اخيه او اخته وام عمه
او عمته او خاله او خالته ويتصور فى كل ثلث صور مثلا الجدة رضاعا للولد نسبا والجدة نسبا للولد
رضاعا والجدة رضاعا للولد رضاعا وقس عليه البواقى والا اخا ابن المرأة لها اى يحل للمرأة اخ ابنها

من الرضاع فيه ثلث صور لكن هذا مكرر لا طائل تحته لانه ذكر ام الاخ ولما كانت المرأة ام اخ رجل كان
الرجل اخا ابن تلك المرأة وقس عليه البواقى من المذكورات وتحل اخت الاخ رضاعا ونسبا كاخ من الاب
له اخت من امه تحل لاخيه من ابيه ولا حل بين رضيعى ثدى وان اختلفا زمانهما لانهما اخوان من الرضاع
سواء ارضعتهما فى زمان واحد او فى ازمنة مختلفة متباعدة وسواء ارضعتهما من ثدى واحد او احدهما
من ثدى والاخر من اخر ولا حل بين رضيع وولد مرضعته وان للوصل سفل لانهما ايضا اخوان سواء رضع
مع ولدها او لا او الاسفل ولد اخيه او اخته وان سفل وولد زوج لبنها منه اى ولا حل بين الرضيع وولد زوج
المرضعة لبنها منه بان يكون سببا لانزال اللبن بالولادة سواء كان الولد من المرضعة او غيرها فهو اى هذا
الزوج اب للرضيع وابنه اى ابن الزوج اخ للرضيع وبنته اخت للرضيع واخوه عم واخته عمة اى لا حل بينه وبينهم
ولا حرمة لو رضعا من شاة ونحوها لانه لا يترتب على لبنها حكم الرضاع فان الحرمة انما تثبت بطريق الكرامة بواسطة
شبهة الجزئية والاصل فيه المرضعة ثم يتعدى الى غيرها ولا جزئية بين البهائم والادمى ولا اى ولا تحرم لو اكتحل رضاعا او من
رجل لان لبنه ليس بلبن حقيقة فان اللبن لا يتصور الا ممن يتصور الولادة ولا فى الاحتقان بلبن المرأة
لان النشو لا يوجد منه والتحريم باعتباره وانما يوجد بالغذاء وهو من الاعلى لا من الاسفل ولبن البكر والميتة يحرم
اما لبن البكر فلان لبنها يغذى الرضيع به فيثبت به شبهة الجزئية وكذلك لبن الميتة وقال الشافعى لا يثبت بلبن الميتة
وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا كان للرضيعة زوج فانه يصير صهرا للميتة ويجوز له دفنها وتيممها اذا لم يوجد من
يغسلها واذا احلب اللبن قبل موتها فسقى به الرضيع بعده يثبت به الحرمة اتفاقا لان المرأة كانت قابلة للحكم
عند حدوث اللبن وكذا الاسعاط اى وكذا يحرم الاسعاط لحصول الغذاء به واللبن المخلوط بالطعام
لا يحرم اى اذا جعل لبن المرأة فى الطعام واللبن غالب عليه فاكله الصبى لا يثبت به الحرمة عند ابى حنيفة
لان المايع اذا خلط بغيره يكون تابعا له فيكون المقصود التغذى بالطعام لا باللبن وان كان اللبن يتقاطر
عند حمل اللقمة هذا هو الاصح كذا فى الكافى خلافا لهما عند غلبة اللبن ومعنى غلبة الطعام ان لا يرى لون
اللبن ولا طعمه ولا ريحه ويعتبر الغالب لو خلط بماء او دواء او لبن شاة وقال الشافعى اللبن اذا كان مغلوبا
بحيث لا يتغذى به اصلا يتعلق به التحريم لوجود تناول لبن المرأة ولنا ان المغلوب فى مقابلة الغالب
كالمعدوم كما لو حلف لا يشرب لبنا فتناول لبنا مغلوبا بالماء لا يحنث ولا يثبت باللبن المطبوخ الغالب
على الطعام اتفاقا وكذا لو خلط اى وكذا يعتبر الغالب لو خلط بلبن امرأة اخرى وعند محمد تتعلق الحرمة بهما

له ان الجنس لا يغلب الجنس ولكن يتقويه فيثبت لكل منهما حكم نفسه ولهما ان الاقل جعل تابعا للاكثر في الحكم كما
في اللبن المخلوط بالماء وقيل الاصح قول محمد وان ارضعت ضرتها حرمتا لان الصغيرة تصير بنتا للكبيرة رضاعا
فيحرم الجمع بينهما ولا مهر للكبيرة ان لم توطء لان الفرقة جاءت من جهتها كما لو ارتدت قبل الدخول وللصغيرة
نصفه لان الفرقة حصلت قبل الدخول لا من جهتها وارتضاعها لم يعتبر وان كان فعلها لانها ليست من اهل
المجازات كما لو قتلت مورثها ويرجع به اي يرجع الزوج بهذا النصف على الكبيرة ان علمت بالنكاح وقصدت الفساد
لا ان لم تعلم به او قصدت دفع الجوع والهلاك او لم تعلم انه اي الارضاع مفسد للنكاح ولو ارضعتهما امرأة
اجنبية على التعاقب حرمتا عليه لانهما صارتا اختين والجمع بينهما نكاحا حرام وقال الشافعي يفسد نكاح الثانية
فقط قيدنا بالتعاقب لانها لو ارضعتهما معا يفسد نكاحهما اتفاقا والقول قولها فيه وانما يثبت الرضاع بما يثبت
به المال لان في اثباته زوال الملك النكاح فلا يقبل الا بينة بخلاف ما لو شهد واحد ان هذا اللحم ذبيحة مجوسي
فانه يقبل لان الحرمة فيه لا يستلزم زوال الملك فكان امرا دينيا ولو قال رجل هذه اختي من الرضاع ثم ادعى
الخطاء وصدقته في رجوعه لانه اقر بما يجري فيه الغلط فكان معذورا لانه قد يقع عند الرجل ان بينه وبين
فلانة رضاعا فيخبر بذلك ثم يتفحص عن حقيقة الحال فيتبين له غلط في ذلك فاذا اخبر انه غلط يقبل قوله
وكذا اذا اقرت هذه امي او بنتي رضاعا وكذا في النسب وليس لها نسب معروف وان ثبت على اقراره في جميع
ذلك فرق بينهما كذا في الكافي رجل زنا بامرأة يحرم عليه بنتها من الرضاع كذا في جامع الفتاوى امرأة كانت
ذات لبن فطلقت وانقضت عدتها فتزوجت بآخر فحبلت منه وارضعت صبية فحكمه من الاول لان كون اللبن
من الاول كان متيقنا وكونه من الثاني مشكوك واليقين لا يزول بالشك وقال ابو يوسف حكمه من الثاني ان
كان اللبن رقيقا لان القديم يكون غليظا وقال محمد يثبت منهما احتياطا لاحتمال كونه منهما **كتاب**
الطلاق هو رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح خرج بقوله شرعا القيد الثابت حسا كحل الوثاق وبالنكاح
خرج العتق لانه رفع قيد ثابت شرعا لكن ذلك القيد لم يثبت بالنكاح بل بملك اليمين واعلم ان الطلاق ابغض
المباحات فلا بد ان يكون بقدر الضرورة فاحسنه ما قال له بقوله احسنه تطليقها واحدة في طهر لا جماع فيه
وتركها حتى تمضي عدتها لما روي ان الصحابة كانوا يستحبونه لكونه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك بالرجعة اذا
ندم واقل ضررا بالمرأة بطول العدة وحسنه هو سني تطليقها ثلثا في ثلثة اطهار لا جماع فيها ان كانت مدخولا
بها قال مالك تفريق الطلاق بدعة وانما السنة ان يطلقها واحدة لان الاصل في الطلاق الحظر وانما ابيح
بطلاق

بطلاق من وهو حاصل بالواحدة ولنا ما روي انه عليه السلام قال لابن عمر رضه ان من السنة ان يستقبل
الطهر استقبالا ويطلق لكل قرء واحدة اقول الاصل فيه الحظر والاباحة فلمن للحاجة عندنا كما قال مالك وعند
الشافعي الاصل فيه الاباحة فان قيل انه مأمور به فكيف يكون محظورا قلنا الامر به لا ينفي الحظر فان المحظور
قد يرخص بصيغة الامر حتى يقع في محظور فوقه كالحنث في اليمين ومن قوله عليه السلام لابن عمر رضي علم وجه
تسميته سنيا ولغيرها طلقة ولو للوصل في الحيض والآيسة والصغيرة والحامل يطلقن للسنة عند كل شهر واحدة
وعند محمد لا تطلق الحامل للسنة الا واحدة لهما ان الشهر قايم مقام الحيض في حق الاولين والحامل تشابه
اياهما في هذا المعنى وله ان مدة الحمل وان طالت طهر واحد وجاز طلاقهن اي طلاق الآيسة والصغيرة والحامل
عقيب الجماع لان الطلاق بعد الوطء فيمن تحيض انما كره لتوهم الحمل والاشتباه وجه العدة لانه لا يدري
انها حبلت بهذا الوطء فتعتد بوضع الحمل او لم تحبل فتعتد بالاقراء واما فيمن لا تحيض لا يتوهم الحبل فلا يكره
وفيه خلاف زفر وفي الحقايق اذا كان يرجى منها الحيض والحبل فالافضل ان يفصل بينهما بشهر اتفاقا وبدعية
تطليقها ثلاثا او ثنتين بكلمة واحدة او في طهر واحد لا رجعة فيه ان كانت مدخولا بها او في طهر جامعها فيه وكذا
تطليقها في الحيض لان الطلاق في هذه الصور مخالف للحسن والاحسن فلا بد ان يكون بدعيا قبيحا ويكون
فاعله عاصيا وتجب في المسئلة الاخيرة مراجعتها في الاصح دفعا للمعصية بقدر الامكان برفع اثرها وهو العدة
وقيل تستحب فاذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت طلقها ان شاء والا امسكها وقيل يجوز ان يطلقها في الطهر الذي
يلي تلك الحيضة ولو قال للموطوءة انت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر واحدة لان تقديره لوقت السنة
وهو طهر لا جماع فيه وان نوى اي الزوج الوقوع جملة صحت نيته لانه محتمل كلامه لانه سني وقوعا اذ وقوع الثلث
عرف بالسنة لا ايقاعا فلم يتناوله مطلق كلامه لانه ينصرف الى الكامل وهو السني وقوعا وايقاعا وهذا فيمن
تحيض واما من لا تحيض فيقع عند كل شهر واحدة وكذا الحامل واذا نوى ان يقع جملة فيهما صحت نيته ايضا
لما مر بعينه ويقع كل طلاق كل زوج عاقل بالغ ولو للوصل مكرها او سكران وقال الشافعي لا يقع لان المكره
مسلوب القصد شرعا ولهذا لم يحكم بردته ولم يعتبر اقراره بالطلاق ولان السكران ليس له قصد صحيح
فصار كالنايم بل اقوى منه لان النايم يتنبه اذا نبه والسكران لا يتنبه ولنا قوله عليه السلام كل
الطلاق واقع الا طلاق الصبي والمجنون فبقي طلاق المكره والسكران في عموم صور الكلام وزوال قصد
السكران لما كان بسبب المعصية لم يعتبر زجرا له او اخرس باشارته المعهودة المفهومة فانه اذا

كان له اشارة تعرف نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه فهو كالعبارة من الناطق استحسانا كذا في الكافي
وفي الينابيع هذا اذا ولد اخرس وطرى عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه بها وكذا طلاق ساه بان اراد ان
يقول سبحان الله مثلا فجرى على لسانه انت طالق تطلق لانه صريح لا يحتاج الى النية كذا في الدرر لا طلاق
صبى ومجنون لانعدام اهليتهما ونايم لانعدام الاختيار فيه والمغمى عليه والمعتوه وهو من كان قليل الفهم
مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كالنايم وسيد على زوجة عبده لانه ليس بزوج
بل هو في يد العبد لقوله عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب الا الطلاق واعتباره اى اعتبار الطلاق
بالنساء فطلاق الحرة ثلث ولو تحت عبد وطلاق الامة ثنتان ولو تحت حر وقال الشافعي اعتبار عدده بالرجال
له قوله عليه السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان وعدتها
حيضتان وما رواه محمول على ان الايقاع بالرجال **باب** ايقاع الطلاق صريحه ما استعمل فيه اى في
الطلاق خاصة ولا يحتاج الى نية والصريح ما ظهر المراد به ظهورا بينا ولذا لا يحتاج الى النية وهو مقدم
على الكناية فبدأ به وهو اى الصريح انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بكل منها واحدة رجعية وان للوصل
نوى اكثر من واحد او باينة قوله انت طالق واخواته خبر وهو انما يصدق اذا اتصفت المرأة بالطلاق قبل
الاخبار فثبوت الطلاق ههنا يكون بالاقتضاء لضرورة تصحيح الكلام والثابت بالضرورة تندفع بالواحدة
فلا يصح فيه نية الثنتين والثلاث وقوله انت طالق انت الطلاق وانت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا
يقع بكل منها واحدة رجعية وان للوصل نوى ثنتين او باينة لان الطلاق اسم جنس ومعنى الواحدة مراعى فيه
كساير اسماء الاجناس فاذا لم ينو شيئا يحمل على الواحد حقيقة ولا يصح فيها نية الثنتين لانه محض عدد
فلا يتناوله المفرد وان نوى بانت طالق واحدة وبطالقا اخرى وقعتا اى يقع رجعيتان اذا كانت مدخولا
بها وان نوى بهذه الالفاظ الثلث وقعن هذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة وقد ذكر
في اصول الفقه ان لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلث واحد اعتباري من حيث انه جميع جنسه فيقع
نيته لانه محتمل كلامه وان لم ينو يقع الواحد الحقيقي ويقع اى الطلاق باضافته الى جملتها كما مر من الامثلة بقوله
انت طالق ونحوه والى ما يعبر به عن الجملة كالرقبة لقوله تعالى فتحرير رقبة والعنق لقوله تعالى فظلت اعناقهم
لها خاضعين والرأس والوجه والروح والبدن والجسد الفرق بينهما ان الرأس والاطراف داخل في الجسد دون
البدن والفرج لقوله عليه السلام لعن الله الفروج على السروج او الى جزء شايع منها كنصفها او ثلثها فانه

~~او الى جزء شايع منها كنصفها او ثلثها فانه~~ ٤
الجزء الشايع محل لساير التصرفات كالبيع وغيره فيكون محلا للطلاق لكنه لا يتجزى في حق الطلاق
فيثبت في الكل ضرورة لا باضافته الى يدها او رجلها او ظهرها او بطنها وكذا القلب اى لا تطلق بهذه
الالفاظ اذ لا يعبر بها عن الكل فان قيل اليد والقلب عبر بهما عن الجميع لقوله تعالى تبت يدا ابي لهب
وقوله عليه السلام على اليد ما اخذت وقوله تعالى فانه آثم قلبه اجيب بانه لم يعرف استمرار استعماله لغة
ولا عرفا وانما جاء على وجه الندرة ولو طلقها نصف تطليقة او سدسها او ربعها طلقت واحدة لان ذكر
بعض ما لا يتجزى كذكر كله ويقع في انت طالق ثلثة انصاف تطليقتين ثلث لان كل نصف يتكامل في نفسه
فيصير ثلثا هذا مبنى على عدم تجزى الطلاق وفي ثلثة انصاف تطليقة ثنتان لان ثلثة انصاف طلقة يكون
طلقة ونصفا فيتكامل النصف فيحصل طلقتان وقيل ثلث لان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث وفي من واحدة
الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة وعندهما ثنتان وفي الى ثلث ثنتان وفي واحدة في ثنتين واحدة ان
لم ينو شيئا او نوى الضرب والحساب لان عمل الضرب اثره في تكثير الاجزاء بعد والمضروب فيه لا في زيادة
المضروب والطلاق لا يصلح ظرفا فيلغو وقال زفر وحسن بن زياد يقع ثنتان ان نوى الضرب وان نوى واحدة
وثنتين او مع ثنتين فثلث وان نوى الجمع يقع الثلث اتفاقا لان كلمة في يجيء بمعنى مع كما في قوله تعالى فادخلي في
عبادي هذا في الموطوءة وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين اى اذا قال لغير الموطوءة انت طالق
واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع واحدة كما لو قال انت طالق واحدة وثنتين يقع واحدة لانها
بانت بالاول ولم يقع الثاني لعدم المحل بانعدام العدة في حقها وان نوى مع ثنتين فثلث فيهما اى في غير الموطوءة
ايضا اى كما في الموطوءة وفي ثنتين في ثنتين ثنتان وان للوصل نوى الضرب لما مر انفا وفي انت طالق من هنا
الى الشام واحدة رجعية وقال زفر هي باينة وفي انت طالق بمكة او في مكة تطلق للحال حيث كانت اى في كل بلاد
لان ذكر المكان لغو لعدم اختصاص الطلاق به وان عنى به التعليق يصدق ديانة لا قضاء ولو قال اذا دخلت
مكة او في دخولك لا يقع ما لم يدخلها لانه تعليق به اما مع ذكر اذا ظاهر واما مع ذكر في فلانه للظرف والفعل
لا يصلح ان يكون ظرفا شاغلا له فيحمل على الشرط مجازا للمناسبة ان كلا من الظرف والشرط يكون سابقا على
المظروف والمشروط وكذا الدار **باب** قال انت طالق غدا او في غد يقع عند الصبح لانه كونها مطلقة
في جميع الغد يستلزم وقوع الطلاق في اول اجزائه وان نوى الوقوع وقت العصر صحت ديانة لا قضاء في الثاني
فقط ايضا اى كالديانة خلافا لهما فانهما يقولان لا يصدق قضاء في الثاني كما في الاول لانه وصفها بالطلاق في

ثنتان وعندهما ثلث ٤

جميع الغد فاذا ادعى تخصيصه بجزء لا يصدق قضاء لانه نفي للظرفية والظرف قد يكون مستوعبا مظروفه وقد
لا يكون فاذا نوى آخر جزء من الغد فقد نوى محتمل لفظه فيصدق بخلاف قوله غدا لان الفعل اتصل به بغير
واسطة في فاقتضى استيعابه بان تكون موصوفة بالطالقية في جميع الغد وذا انما يكون بوقوع الطلاق في اول
النهار كما لو نذر ان يصوم في رجب يكفيه صوم يوم ولو نوى ان يصوم رجب يصوم كله ولو قال انت طالق اليوم
غدا او غدا اليوم يعتبر الاول ذكرا يعني تطلق في الصورة الاولى في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي الثانية تطلق في
الغد ويلغو ذكر اليوم فان الطلاق اذا ذكر ثبت حكمه تعليقا كما في قوله غدا اليوم او تنجيزا كما في قوله اليوم
غدا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المعلق لا يقبل التنجيز والمنجز لا يقبل التعليق ولو قال انت طالق قبل
ان اتزوجك فهو لغو وكذا انت طالق امس وقد نكحها اليوم لانه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن مالكا له فيه
فلغا بخلاف ما اذا قال انت حر قبل ان اشتريك او انت حر امس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لاقراره
بالحرية قبل ملكه وان نكحها قبل امس وقع الآن لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا عن طلاق
نفسه ولا عن طلاق غيره لانعدامهما فتعين الانشاء ولا قدرة له على الانشاء في الماضي فتعين الانشاء في الحال
ولو قال انت طالق ما لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت تطلق للحال حتى لو علق الثلث وقعن بسكوته
لانه اضاف الطلاق الى وقت خال عن التعليق لان متى من ظروف الزمان وكذا ما يستعمل فيه فاذا سكت وجد الشرط
وهو الوقت الخال عن التطليق وانما قال في الثانية بسكوته لانه اذا قال موصولا انت طالق عقيب قوله انت
طالق ثلثا ما لم اطلقك يبر في يمينه خلافا لزفر فان عنده يقع ثلث تطليقات ولهذا قال وان وصل اي في
صورة تعليق الثلث انت طالق وقع واحدة ولو قال ان لم اطلقك فانت طالق لا يقع ما لم يمت احدهما
لان الشرط وهو عدم التعليق انما يتحقق باليأس عن الحيوة فان لم يدخل بها فلا ميراث لانه فار وامرأة
الفار انما ترث منه اذا كانت في العدة وغير المدخول بها لا عدة لها وكذلك الزوج لو ماتت وقوله ما لم
يمت الحي يعني قبيل الموت بحيث لا يسع فيه صيغة التطليق واذا بلا نية مثل ان وعندهما مثل متى يعني ان
اذا عند ابي حنيفة مثل ان حتى لو قال انت طالق اذا لم اطلقك لم تطلق ما لم يمت احدهما وقالا مثل متى فتطلق
حين سكت وهذا مبني على ان اذا عند ابي حنيفة مشترك بين الظرف والشرط وعندهما حقيقة في الظرف وقد
يجيء للشرط بطريق المجاز لهما انه اذا كان مشتركا بين المعنيين ففي قوله اذا لم اطلقك ان كان يعني متى يقع في
الحال وان كان يعني ان يقع في اخر عمره فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك هذا اذا لم يكن

له نية

له نية ومع نية الشرط او الوقت فما نوى بالاتفاق يعني ان نوى الشرط لا يقع الا في آخر عمره واذا نوى الوقت
يقع في الحال واليوم للنهار مع فعل ممتد ولمطلق الوقت مع فعل لا يمتد فلو قال امرك بيدك يوم يقدم زيد فقدم
ليلا لا يتخير وان قال يوم اتزوجك فانت طالق فنكحها ليلا وقع وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل
بلا لفظة في يكون معيارا له كقولك صمت السنة بخلاف قولنا صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان
المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار هنا وان كان الفعل غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد ويراد باليوم هنا
الوقت لانه غير ممتد اعلم ان هنا فعلان احدهما متعلق اليوم والاخر ما اضيف اليه اليوم فاذا كان كلاهما ممتدا نحو
امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد باليوم النهار واذا كان كلاهما غير ممتد نحو انت طالق يوم يقدم زيد يراد
به الوقت واذا كان احدهما ممتدا والاخر غير ممتد نحو انت طالق يوم اسكن هذه الدار وبالعكس نحو امرك بيدك
يوم يقدم زيد يفهم من مثال المصنف انه للنهار لا للوقت قال الصدر الشريعة في هذه الصورة ينبغي ان يراد باليوم
النهار ترجيحا لجانب الحقيقة ولو قال انا منك طالق فهو لغو وان للوصل نوى لان الطلاق لازالة القيد وهو فيها
دون الزوج ولو قال انا منك باين او عليك حرام بانت ان نوى لان الابانة ازالة الوصلة وهي مشتركة بينهما
والتحريم ازالة الحل وهو ايضا مشترك فصحت اضافتهما اليهما ولا يصح اضافة الطلاق الا اليها ولو قال انت
طالق مع موتي او في موتك فهو لغو لاقتران الطلاق بحالة منافية له وكذا لو قال انت طالق واحدة او لا فالمحصل انه
ادخل الشك في الواحدة فبقي الايقاع بلا شك ولهما انه ادخله في الايقاع لان كلامه ايقاع الواحدة لا ايقاع واحدة
فلا تطلق بالشك فيكون لغوا وان ملك امرأته او شقصها او ملكته او شقصه بطل العقد للمنافاة بين المالكين فلو طلقها
بعد ذلك اي بعد ملك احدهما الآخر كلا او بعضا لغا لانه وقع الفرقة بينهما بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام
النكاح ولو قال لها وهي امة انت طالق ثنتين مع اعتاق سيدك اياك فاعتقها ملك الرجعة يعني رجل تزوج امة
غيره فقال لها هذه العبارة فاعتقها المولى فطلقت ثنتين فالزوج يملك الرجعة لان اعتاق المولى شرط للتطليق
فيكون مقدما على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها ثلاثا فيملك الرجعة فان قيل كلمة مع للقران
فيكون منافيا للشرط قلنا جاءت للتأخر نحو ان مع العسر يسرا وان علق الزوج طلقتيها بمجيء الغد وعلق موليها عتقها
اي بمجيء الغد فجاء اي الغد لا تحل له الا بعد زوج آخر يعني اذا قال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين وقال
المولى اذا جاء الغد فانت حرة فجاء الغد وقع الطلاق والعتق معا ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع العتق مقارن
لوقوع الطلاق فيقع وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان المتقدم والتأخر معتبر فيها بالرتبة دون ثانيها وعند محمد

في الطلاق

علت الرجعة لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة الاصلية وهي امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه
ابغض المباحات فيكون في وقوعه بطوء وتأخر وقال الشافعي الاولى كالثانية وقال محمد الثانية كالاولى وهو
فايدة هذا الخلاف الله اعلم مبني على قوة المشبه به على المشبه وتعدد كالحرة اجماعا اخذا بالاحتياط **فصل**
قال لها انت طالق هكذا مشيرا باصابعه وقع بعددها لان الاشارة يفيد العلم بالعدد اذا اقترنت بالعدد
المبهم حتى لو لم يقل هكذا يقع واحدة فان اشار ببطونها تعتبر المنشورة وان بظهورها تعتبر المضمومة لانه اذا
اشير بالاصابع المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف الى جانب المخاطب واذا عقد بالاصابع يكون بطن الكف
في جانب العاقد ولو وصف الطلاق بضرب من الشدة بان قال انت طالق باين او البتة كلاهما بمعنى واحد وهو
القطع او افحش الطلاق او اخبثه او اشده او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او كالف او ملاء البيت
او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة يقع واحدة باينة بلا نية والحاصل انه متى وصف الطلاق بنوع من
الزيادة والشدة كان باينا وكذا اي وكذا يكون واحدة باينة ان نوى الثنتين لانه عدد محض ولا دلالة في هذه الالفاظ
عليه الا اذا نوى بقوله طالق واحدة وبقوله باين او البتة اخرى فيقع باينان وصحت نية الثلث في الكل اي في جميع
هذه الالفاظ لانه فرد اعتباري كما مر **فصل** طلق غير المدخول بها ثلثا وقعن لان الطلاق المقرون بالعدد
لا يقع قبل ذكره فيقعن جملة وقال الحسن البصري يقع واحدة الا اذا قال اوقعت عليك ثلاث تطليقات وفي المشكلات
من طلق امرأته الغير المدخول بها ثلاثا فله ان يزوجها بلا تحليل وانما قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى
تنكح زوجا غيره في حق المدخول بها اقول هذا مبني على عدم وقوع الثلث بقوله لها انت طالق ثلاثا بل يقع واحدة وعلل
صاحب الدرر بقوله لان قوله انت طالق ثلاثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلاثا والله اعلم ثلاثا فيقعن جملة
وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كذا في الاختيار ثم قال اقول يظهر بان ما نقل عن المشكلات انه ان طلق امرأته
ثلاثا قبل الدخول لا يقع لان الاية نزلت في حق الموطوءة باطل محض منشاؤه الغفلة عن القاعدة المقررة في الاصول
ان خصوص سبب النزول غير معتبر عندنا خلافا للشافعي والله اعلم انتهى وان فرق بانت بالاولى ولا يقع الثانية
بان قال انت طالق طالق طالق بانت بالاولى ولم يقع الثانية لان وقوعها غير متوقف على ما بعدها ولغى الباقي
لفوات المحل وهو العدة لانها غير معتدة ولو قال انت طالق واحدة وواحدة وقع واحدة لان الثانية عطف
على الاولى فلا يقع لما مر انفا وكذا اي يقع واحدة ولو قال واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة ولو قال بعد واحدة
او قبلها واحدة او مع واحدة او معها واحدة فثنتان اما القبل والبعد فالاصل فيه ان الظروف ان لم يذكر بالضمير

كجاءني زيد قبله عمرو

يكون صفة لما قبله وان ذكر به يكون صفة لما بعده مثاله جاءني زيد قبل عمرو واذا تحققت هذا فقوله قبل واحدة
صفة لما قبله فسبق الواحدة الاولى في الوقوع فبانت لا الى عدة في قوله بعدها واحدة البعدية صفة للواحدة
الثانية فيقع الاول فلم يبق ايضا محلا للاخرى فيه بيت قبل بلاها بعد باها وحدتا قبل باها بعد بلاها واثنتا
واما كلمة مع فللقران قرنت بالضمير او لا فاقتضى وقوعهما معا وفي الموطوءة ثنتان في الكل اي في كل هذه الالفاظ
لوجود العدة في حقها ولو قال لغير المدخول بها ان دخلت فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت تقع واحدة وعندهما ثنتان لانه
جمع بينهما بحرف الجمع واوقعها حال وجود الشرط فيقعان كما اذا اخر الشرط وكما لو جمع بلفظ الجمع له ان المعلق كالمذكور
عند الشرط ولو قال منجزا انت طالق واحدة وواحدة يقع واحدة فكذا هذا بخلاف ما اذا اخر الشرط لان صدر
الكلام يوقف على آخره لوجود المغير ولا كذلك اذا تقدم الشرط وتحقيقه في اصول الفقه في حروف المعاني حيث
قال فيه لان موجب هذا الكلام الافتراق فلا يتغير بالواو عنده وقالا موجبه الاجتماع فلا يتغير بالواو ولو اخر
الشرط فثنتان اتفاقا ولو قال انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار فدخلت يقع ثنتان بالاتفاق
لما مر آنفا ولان الجزئين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك وفي الموطوءة ثنتان كيف ما كان ويقع بعد قوله
بالطلاق لانه اي لا يقع بالطلاق فلو ماتت قبل ذكر العدد في قوله انت طالق واحدة لا تطلق وفايدته تظهر
في الارث **فصل** وكنايته اي كناية الطلاق ما احتمله اي الطلاق وغيره وهي عند الاصوليين ما استتر
المراد به حقيقة كان او مجازا بها ولا يقع بها الا بنية او دلالة حال كمذاكرة الطلاق فمنها اعتدي فانه يحتمل
ان يراد به اعتدي نعم الله تعالى ونعمي عليك او اعتدي من النكاح فاذا كان الاعتداد من النكاح زال الابهام
ووجب بها الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال طلقتك او انت طالق فاعتدي وقبل الدخول مستعارا
عن الطلاق لانه سببه في الجملة وان لم يكن سببا هنا ويجوز استعارة الحكم لسببه اذا اختص المسبب
به كما تقرر في الاصول واستبرئي رحمك فان الاستبراء يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة
فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها وانت واحدة يحتمل ان تكون واحدة نساء العالم في
الجمال ويحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف اي طلقة واحدة وقيل ان نصب واحدة يكون صفة طلقة وان رفع
يكون صفة امرأة والصحيح ان لا فرق بينهما لان العوام لا يميزون الاعراب يقع بكل منها واحدة رجعية يميزون بدل
ولو نوى ثنتين او ثلاثا اذا لم يذكر المصدر كما في الصريح لان الامر للفرد الحقيقي كاسم الفاعل كذا في
الاصول وما سواها يقع بها واحدة باينة وانما كان الطلاق باينا في هذه الالفاظ لم تكن كناية عن مجرد

مجرد

الطلاق بل عن الطلاق على وجه البينونة الا ان ينوى ثلاثا فيقعن لانه جزء اعتبارى كما مرّ غير مرة ولا
يقع نية الثنتين لانه عدد محض فلا دلالة لهذه الالفاظ عليه وهى اى ما سوى باين بتة بتلة كلاهما
بمعنى القطع حرام خلية برية حبلك على غاربك الغارب ما بين السنام والعنق الحقى باهلك وهبتك لاهلك
سرحتك فارقتك امرك بيدك اختارى انت حرة تقنعى تخمرى استترى اعزبى اخرجى اذهبى قومى ابتغى الازواج
فلو انكر النية صدق مطلقا اى قضاء وديانة حالة الرضا ولا يصدق قضاء عند مذاكرة الطلاق فيما يصلح للجواب
دون الرد ولا عند الغضب فيما يصلح للطلاق دون الرد والشتم ويصدق ديانة فى الكل اعلم ان الكنايات
ثلثة اقسام قسم منها يصلح جوابا ولا يصلح ردا ولا شتما وهى ثلثة الفاظ امرك بيدك اختارى اعتدى ومرادفها وقسم
يصلح جوابا وشتما ولا يصلح ردا وهى خمسة الفاظ خلية برية بتة بتلة حرام باين ومرادفها وقسم يصلح جوابا وردا ولا يصلح
شتما ولا سببا وهى خمسة الفاظ اخرجى اذهبى اعزبى قومى تقنع ومرادفها كذا فى الزيلعى ولو قال ثلث مرات اعتدى بان قال
اعتدى اعتدى اعتدى ونوى بالاول طلاقا وبالباقى حيضا صدق فى القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وان لم ينو بالباقى
شيئا وقع الثلث لانه لما نوى بالاول الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق فلا يصدق
فى نفى النية وتطلق بلست لى بامرأة اولست لك بزوج ان نوى الطلاق وقالا لا يكون طلاقا لانه نفى النكاح وهو ليس بطلاق
بل كذب لكون الزوجية معلومة فصار كما لو قال لم اتزوجك او سئل هل لك امرأة فقال لا ونوى الطلاق لا يقع فكذا هذا وله
ان هذه الالفاظ تصلح لانكار النكاح ولا تصلح لانشائه بخلاف الاولين الا يرى انه يجوز ان يقول لست لى بامرأة
لانى طلقتك فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل كلامه فيصح كما لو قال لا نكاح بينى وبينك والصريح يلحق الصريح
والباين يعنى اذا قال للموطوءة انت طالق انت طالق او انت طالق وطالق يقع ثنتين واذا ابانها باى وجه كان ثم
قال انت طالق يقع الطلاق والباين يلحق الصريح يعنى اذا قال للموطوءة انت طالق ثم ابانها باى وجه كان يقع الطلاق
الباين لا الباين اى لا يلحق الباين الباين الا اذا كان معلقا بالشرط بان قال ان دخلت الدار فانت باين ثم قال انت
باين ثم دخلت الدار فى العدة فانها تطلق اما لحوق الباين الصريح فظاهر لان القيد الحكمى باق ببقاء العدة واما
عدم لحوق الباين الباين فلامكان جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء ولانه اقتضاء
ضرورى **باب** التفويض واذا قال لها اختارى ينوى الطلاق فاختارت نفسها فى مجلسها الذى
علمت به فيه بانت بواحدة ولا يصح نية الثلث اى لا تطلق ثلاثا وان نوى الزوج ذلك لان الاختيار لا يتنوع لانه
ينبئ عن الخلوص وهو غير متنوع الى الغلظة والخفة كالطلاق بخلاف البينونة وان قامت منه اى من المجلس

او اخذت

او اخذت بعمل آخر بطل خيارها فان المجلس يتبدل باحد الامرين بالقيام او بعمل لا يكون من جنس ما مضى وانما بطل خيارها بهما
لا بمجرد مضيها لما روى عن عمر رضى وعثمان رضى انهما قالا فى حق الزوجة المخيرة لها الخيار ما دامت فى المجلس ولدليل الاعراض ولا
بد من ذكر النفس او الاختيارة فى احد كلاميهما اى فى كلام الزوج او الزوجة بان قال اختارى نفسك او اختارى اختيارة
او قالت اخترت نفسى او اختارة حتى لو خلا كلاميهما عن ذكر النفس او الاختيارة التى تقوم مقام النفس لا يقع لان الاختيار
اذا وقع بهما فى الكلامين لا يصلح ان يكون احدهما مفسرا للاخر وان قال لها اختارى فقالت انا اختار نفسى او اخترت
نفسى تطلق وان قال لها ثلث مرات اختارى فقالت اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع الثلث بلا نية وعندهما
واحدة باينة ولا حاجة هنا الى نية الزوج ولا الى ذكر النفس اتفاقا لدلالة التكرار لان اختيار الطلاق هو الذى
يتكرر واختيار الزوج لا يتكرر هذا هو المذكور فى الهداية لكن المذكور فى البدايع والمحيط والزيادات ان النية
شرط فيها وقيد بقوله اخترت الاولى الخ لانه لو قالت اخترت الطلقة الاولى او ما يجرى مجريها يقع واحدة اتفاقا
ولو قالت اخترت او اخترت نفسى بمرة يقع ثلاثا اتفاقا كذا فى الكافى ولو قالت اخترت اختيارة وقع الثلث اتفاقا
كما فى اخترت نفسى مرة ولو قالت فى هذه الصورة طلقت نفسى او اخترت نفسى بتطليقة بانت بواحدة فى الاصح وقيل يملك
الرجعة ولو قال امرك بيدك فى تطليقة او اختارى تطليقة فاختارت نفسها وقع واحدة رجعية ولو قال امرك بيدك
ينوى ثلاثا فقالت اخترت نفسى بواحدة او بمرة واحدة وقع الثلاث وان قالت طلقت نفسى واحدة او اخترت بتطليقة
فواحدة باينة ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل الليل لان كل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد
لا يتناول الليل وان ردت اليوم لا يرد بعد غد يعنى اذا ردت الامر فى يومها بطل الامر فيه وكان امرها بيدها
بعد غد لانه لما ثبت انهما امران لانفصال وقتهما ثبت لها الخيار فى كل من الوقتين على حدة فيرد احدهما لا يرد
الاخر وان قال اليوم وغدا يدخل الليل لانه امر واحد لان تخلل الليل بين اليوم والغد لا يجعلهما وقتين
وان ردته اليوم لا يبقى غدا لما مر من انه امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك
اليوم فردته فى اول النهار لا يبقى لها الخيار فى آخره ولو مكثت بعد التفويض يوما ولم تقم او كانت قائمة فجلست
او جالسة فاتكأت او متكئة فقعدت او على دابة فوقفت او دعت اباها للمشورة او شهودا للاشهاد لا يبطل
خيارها والحاصل انه تمليك يقتصر على المجلس وهو يتبدل تارة بمثله وتارة بالشروع بعمل آخر وفى هذه الافعال
لا تبدل فيها بنوعى التبدل اما المكث فلان المجلس قد يطول واما الجلوس عن القيام فدليل القبول وكذا
القعود عن الاتكاء بالاتفاق وكذا عكسه وفيه اختلاف لانه دليل التهاون بالامر فيكون اعراضا والاول اصح
البعض فى بيتوته

وكذا التوقيف للدابة وكذا دعوت الاب والشهود لان استشارة الاب لتحري السداد والاشهاد للتحرز
من العناد وان سارت دابتها بطل اى الخيار لان سير الدابة مضاف اليها فيبطل خيارها لوجود القرار لا بسير
فلك هي فيه لان سيرها لا يضاف الى الراكب لان الريح او الماء غالب عليه ولو قال لها طلقي نفسك ولم ينوه
او نوى واحدة فطلقت وقعت رجعية وكذا لو قالت ابنت نفسي وان طلقت ثلاثا ونواه اى نوى الزوج الثلث
وقعن ولغت الثنتين لان قوله طلقي معناه افعلي طلاقا والطلاق لفظ فرد يحتمل الفرد الاعتبارى وهو
الثلاث لانه تمام الجنس كامر لا العدد المحض وهو الثنتان ولو قالت اخترت نفسي لا تطلق في جواب الزوج فيه
لا يقع به الطلاق لانه ليس من الفاظه ولا يملك اى الزوج الرجوع بعد قوله طلقي نفسك اى لا يملك الزوج عزلها
لانه تمليك لا توكيل لامتناعه في حق نفسه ويتقيد بالمجلس باجماع الصحابة رض الا اذا قال متى شئت لانه لعموم
الاوقات ولو قال لها طلقي ضرتك او لآخر طلق امرأتي يملك الرجوع لانه توكيل محض لا يشوبه تمليك ولا يتقيد
بالمجلس كما هو حكم التوكيل الا اذا زاد ان شئت فح لم يصح رجوعه ويقتصر على المجلس لانه فوض الامر اليه فكان
تمليكا ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة وقع واحدة لانها ملكت ثلاثا فتملك واحدة وفي عكسه اى
امرها الزوج بان تطلق نفسها واحدة فطلقت ثلاثا لا يقع شيء للمخالفة وعندهما يقع واحدة وفي طلقي نفسك
ثلاثا ان شئت فطلقت واحدة لا يقع شيء وكذا في عكسه وعندهما يقع واحدة ولو امرها بالباين او الرجعي
فعكست وقع ما امر ولو قال انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق لا يقع حيث
يبطل الامر لانه علق طلاقها بالمشية المرسلة وهي اتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط واتيانها بالمعلقة اشتغال
بما لا يعنيها فيوجب خروج الامر بيدها ولا يقع الطلاق بقوله شئت وان نواه اذ ليس في كلام المرأة ذكر
الطلاق ليكون الزوج شايئا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور وكذا لو علقت المشية بمعدوم في هذه الصورة
كما اذا قالت شئت ان شاء ابي او شئت ان كذا الامر لم يجيء بعد لما مر آنفا ان الماتي به مشية معلقة فلا يقع الطلاق
ويبطل الامر وان علقت بموجود وقع كما اذا قالت شئت لو كانت السماء فوق الارض لان التعليق كاين بشرط
تنجيز ولو قال انت طالق متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت فردت الامر لا يرتد لان هذه
الالفاظ لعموم الاوقات ولها ان تطلق واحدة متى شاءت ولا تزيد على الواحدة ولو قال لها انت طالق
كلما شئت ولها ان تطلق ثلاثا متفرقا لا مجموعا ولا بعد زوج آخر ولو قال انت طالق حيث شئت او اين شئت
لا تطلق ما لم تشأ في مجلسها لانهما للمكان ولا اتصال للطلاق به فلغوا وبقي ذكر المشية ولو قال انت طالق

كيف شئت فان شاءت موافقة لنيته اى لنية الزوج رجعية او باينة او ثلاثا وقع كذلك وان تخالفا يقع
رجعية وكذا ان لم تشأ وعندهما لا يقع شيء وان لم يكن له نية يقع ما شاءت ولو قال انت طالق كم شئت
او ما شئت طلقت ما شاءت في المجلس لا بعده وان قال طلقي من ثلاث ما شئت فلها ان تطلق ما دون الثلث
لا الثلاث خلافا لهما حملا لمن على البيان له انها للتبعيض وما للتعميم فيستعمل بهما

باب التعليق

انما
يصح في الملك كقوله لمنكوحته ان زرت فلانا فانت طالق او مضافا الى الملك كقوله لاجنبية ان نكحتك
فانت طالق فيقع ان نكحها ولو قال لاجنبية ان زرت فانت طالق فنكحها فزارت لا تطلق والفاظ الشرط ان
واذا واذا ما ومتى ومتى ما وكل وكلما ففي جميعها اذا وجد الشرط انتهت اليمين الا في كلما فانها اى اليمين
تنتهي فيها اى في كلما بعد الثلاث يعني اذا قال للموطوءة كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت في العدة ثلث مرات
طلقت ثلاثا وانتهى اليمين فلا يقع الطلاق ان نكحها بعد زوج آخر فدخلت الدار لبطلان اليمين كما سيجيء
ما لم تدخل اى كلما على التزوج فلو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق تطلق بكل تزوج ولو للوصل بعد زوج آخر
لان كلما يفيد عموم الافعال والاسماء توجد فيه ضمنا كما ان كل يفيد عموم الاسماء والافعال توجد فيه ضمنا ولو قال
كلما دخلت فانت طالق لا تطلق بعد الثلث وزوج آخر لبطلان اليمين كما مر وزوال الملك لا يبطل اليمين صورته
قال رجل لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فابانها ثم تزوجها ثم دخلت الدار طلقت والملك شرط لوقوع
الطلاق لا لانحلال اليمين فان وجد الشرط فيه اى في الملك انحلت اليمين ووقع الطلاق والا اى وان لم يوجد
الشرط في الملك انحلت اى اليمين ولا يقع فان قال رجل لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا فاراد ان
تدخل ولا يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضي عدتها فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث
ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان اليمين وانما قلنا وتنقضي العدة لانها ان دخلت في العدة
يقع الثلث وان اختلفا اى الزوجان في وجود الشرط فالقول له لانه يتمسك بالاصل وهو عدم وجود
الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه ولهذا قال الا اذا برهنت وفيما لا يعلم الا
منها القول لها في حق نفسها لا في حق غيرها فلو قال ان حضت فانت طالق وفلانة فقالت حضت طلقت هي
لا فلانة والقياس ان لا تصدق في حق نفسها ايضا لانه شرط فلا تصدق فيه كما في الدخول وجه الاستحسان
انها امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل قولها كما في حق العدة لكنها شاهد في حق ضرتها
بل هي متهمة فلا يقبل قولها في حقها وكذا لو قال ان كنت تحبين عذاب الله تعالى فانت طالق وعبدي حر فقالت

احب طلقت ولا يعتق ولا يقع فى ان حضت ما لم يستمر الدم ثلاثا فاذا استمر وقع من ابتدائه لامتداده
عرف انه من الرحم فكان من الابتداء ولو قال ان حضت حيضة يقع اذا طهرت لان الحيضة بالهاء هى الكاملة منها
وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر ولو قال ان ولدت ذكرا فانت طالق واحدة فان ولدت انثى فانت طالق
ثنتين فولدتهما ولم يدر الاول تطلق واحدة قضاء وثنتين تنزها اى ديانة وتنقضى العدة بالولد الاخير و
الاولى ان تاخذ بالثنتين احتياطا حتى لو كان الزوج طلقها واحدة قبل اليمين واراد ان يتزوجها قبل زوج
آخر فالاحوط ان لا يتزوجها لجواز ان لا يكون ولادة الجارية اولا ولو علق بشرطين شرط للوقوع وجود الملك
عند آخرهما فان وجدا او آخرهما فيه وقع مثل ان يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلاثا فبانت وانقضت
عدتها فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت بكرا فهى طالق ثلاثا وان وجدا اى الشرطان او آخرهما لا فيه اى لا
فى الملك لا يقع ويبطل تنجيز الثلث تعليقه فلو علقها بشرط ثم نجزها قبل وجوده ثم تزوجها بعد التحليل
فوجد لا يقع شئ اى اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم نجزها وقال انت طالق ثلاثا فتزوجت
بزوج آخر ثم عادت اليه ودخلت الدار لم تطلق عندنا وقال زفر تطلق فيه بتنجيز الثلث لانها لو طلقها ثنتين
ثم عادت اليه بعد التزوج فدخلت الدار تطلق ثلاثا اتفاقا كذا فى الحقايق ولو علق الثلث والعتق بالوطئ
بان قال الزوج ان وطئتك فانت طالق ثلثا او المولى لامته ان وطئتك فانت حرة فوطئ لا يجب العقر باللبث
بعد الايلاج ولا يصير به مراجعا فى الرجعى ما لم ينزع ثم يولج خلافا لابى يوسف له ان اللبث يعد وطئا ثانيا
فيجب به العقر فى الاولى ويصير مراجعا فى الثانية لهما ان الجماع ادخال الفرج فى الفرج ولم يوجد ذلك بعد
الطلاق والعتق لان الادخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء ولهذا لو حلف لا يدخل دابته الاصطبل
وهى فيه لا يحنث بامساكها فيه كذا فى الدرر بل يجب العقر عليه فى الاولى ويصير مراجعا فى الثانية اذا نزع ثم اولج
لوجود الجماع فيه حقيقة بعد ثبوت الحرمة بالادخال الاول ولا يجب الحد نظرا الى اتحاد المجلس والمقصود وهو قضاء
الشهوة فاذا امتنع الحد للشبهة وجب المهر لان الوطئ الحرام لا يخلو عنهما حيث اذا وجب الحد لا يجب العقر واذا
اندفع بشبهة وجب العقر والعقر اذا ذكر فى الحراير يراد به مهر المثل واذا ذكر فى الاماء فهو عشر قيمتها ان كانت بكرا
ونصف عشر قيمتها ان كانت ثيبا كذا فى الحدادى وقيل هو مقدار اجرة الوطئ لو كان الزنا حلالا ولو قال ان
نكحتها عليك فهى طالق فنكحها عليها فى عدة البائن لا تطلق اى لا تطلق التى حلف بطلاقها لو نكحها فى عدة
المخاطبة المباينة لان النكاح عليها ان يدخل عليها من ينازعها فى الفراش ويزاحمها فى القسم ولم يوجد بخلاف

الرجعى

الرجعى لوجود المزاحمة وان وصل بقوله انت طالق قوله ان شاء الله وان لم يشأ الله او ما شاء الله او الا
ان يشاء الله لا تطلق لقوله عليه السلام من حلف بطلاق او عتاق وقال ان شاء الله متصلا به فلا حنث
ولان التعليق بشرط لا يعلم وجوده معدم لصدر الكلام ولهذا اشترط اتصاله وكذا لو مات قبل قوله ان
شاء الله لان الكلام خرج بالاستثناء عن ان يكون ايجابا وان مات هو يقع لانه لا يتصل به وفى انت طالق
ثلثا الا واحدة يقع ثنتان وفى الا ثنتين واحدة وفى الا ثلثا ثلث لان استثناء الكل من الكل لا يصح فيكون
الاستثناء لغوا ولو قال ان فعلت كذا فامرأتى طالق ثم فعل ذلك وله امرأتان تطلق احديهما وله ولاية التعيين
وفى رواية تطلقان كذا فى جامع الفتاوى رجل قال لامرأته ان لم تطبخى قدرا نصفها حلال ونصفها حرام فانت
طالق فالحيلة ان يجعل الخمر فى القدر فيطبخ البيض فيها كذا فيه **باب** طلاق المريض الحالة التى يصير بها
الرجل فارا بالطلاق ولا ينفذ تبرعه فيها اى فى تلك الحالة الا من الثلث ما يغلب فيها الهلاك كمرض يمنعه
عن اقامة مصالحه خارج البيت ومبارزته اى محاربته رجلا وتقديمه ليقتل فى قصاص او رجم ومن المشايخ من
قال اذا قدم للقصاص لا يكون فارا لان العفو مندوب اليه بخلاف الرجم وعلى الاول الاعتماد وذكره
الزيلعى وكذا يكون فارا اذا ركب سفينة فانكسرت وبقى على لوح او افترسه السبع وبقى فى فيه والمقعد والمفلوج
ما دام يزداد ما به كالمريض فان صار قديما ولم يزدد فهو كالصحيح فى الطلاق وغيره ولو ابان امرأته وهو بتلك
الحالة ثم مات عليها اى على تلك الحالة بذلك السبب او بغيره بان يقتل المريض او يموت بمرض آخر وهى فى العدة
ورثت هذا فى البائن واما فى الرجعى فترث منه مطلقا اذا مات وهى فى العدة لبقاء الزوجية بينهما وانما ترث
فى الاول لان الزوج قصد ابطاله فرد عليه قصده بتأخير عمله الى زمان انقضاء العدة لدفع الضرر عنها
وكذا اى وكذا ترث لو طلبت رجعية فطلقها ثلثا لان الطلاق الرجعى لا يزيل النكاح ولهذا يحل له وطئها
ولا يحرم بالميراث فلم تكن بسؤالها اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة بائنة ومبانة قبلت ابنه
اى ابن الزوج بشهوة يعنى ابان المريض امرأته فقبلت ابن زوجها بشهوة لا يمنع تقبيلها الارث اذ البينونة
وقعت بابانته لا بتقبيلها بخلاف ما اذا بانت بالتقبيل فانها لا ترث ولو ابانها وهو محصور اى محبوس
وممنوع فى حصار او فى صف القتال او محبوس لقصاص او رجم او يقدر على الاقامة بمصالحه خارج البيت لكنه
مشتك او محموم لا ترث لان الهلاك ليس بغالب فيها وكذا المختلعة اى لا ترث المختلعة فى مرضه ومخيرة اختارت
نفسها فيه بان قال لها اختارى نفسك فاختارت وهو مريض ومن طلقت ثلثا بامرها ثم مات فى هذه

العنة دهي في العدة لا ترث لانها رضيت بيطلان حقها والتاخير لحقها او بغير امرها لكن صح من هذا المرض
ثم مات اي وكذا لا ترث من طلقت ثلثا لا بامرها ثم صح الزوج من مرضه هذا في العدة فانه لا يكون فارا لانه لما
صح تبين انه ليس بمرض الموت ولهذا يعتبر تبرعاته من جميع ماله وكذا اذا اقر بالدين لا يقدم عليه غرماء الصحة بل هم
سواء ومن ارتد ثم بعد ما بانها ثم اسلمت يعني لا ترث هذه المرأة ايضا وكذا مفرقة بسبب الجب والعنة او خيار
البلوغ او العتق اما الارتداد فلان المرأة بارتدادها ابطلت اهلية الارث لان المرتد لا يرث احدا فان
اسلمت بعده لا يمكن عود السبب واما البواقي فلانها رضيت بابطال حقها كما مر ولو فعلت ذلك اي الفرقة بسبب الجب
بغير قصد الفرار
او العنة او خيار البلوغ او العتق وهي مريضة لا تقدر على القيام بمصالح بيتها ثم ماتت وهي في العدة ورثها
اي ورث الزوج من المرأة ولو ابانها بامرها في مرضه او تصادقا انها اي الابانة كانت حصلت في صحته ومضت
العدة اعطي الاقل من ارثها ومما اوصى او اقر لها في مرضه كنت طلقتك في صحتي ومضت عدتك فصدقته ثم اوصى لها او اقر بدين فلها الاقل
من ارثها ومما اوصى او اقر بعد موته خلافا لهما فان عندهما يصح الاقرار والوصية لها هذا اذا كان في مرض
الموت لانه لو لم يكن فيه يصح اقراره ووصيته لها اتفاقا وقيد بتصديقها لانه لو اكذبته لا يصح اقراره ووصيته
لها اتفاقا لهما انهما بتصادقهما في الطلاق ومضي العدة ارتفع النكاح بينهما بجميع علايقه فصارت اجنبية
وله انه متهم فيه لاحتمال ان يجعل اقراره وسيلة الى ايصال النفع لها اكثر من ميراثها لشدة ميله اليها فلا يقبل
قول المتهم فيجب عليها العدة من وقت اقراره وعليه الفتوى وان علق الطلاق بفعل اجنبي او بمجيء الوقت
فوجد فان كان التعليق والشرط اي وجود الشرط في مرضه ورثت وان كان احدهما في الصحة لا ترث
وان علق بفعل نفسه وهما في المرض او الشرط فيه فقط ورثت وكذا لو علق بفعلها ولا بد لها منه وهما
اي التعليق والشرط في مرضه وكذا لو كان الشرط فيه فقط خلافا لمحمد وان كان لها منه بد لا ترث
على كل حال وان قذفها ولاعن وهو مريض ورثت وكذا لو كان القذف في الصحة واللعان في المرض خلافا
لمحمد وان آلى منها وبانت به بان مضت مدة الايلاء بلا وطء فان كانا اي الايلاء والبينونة به في المرض
ورثت وان كان الايلاء في الصحة لا وفي الرجعي ترث في جميع الوجوه ان مات وهي في العدة والا فلا لبقاء
الزوجية بينهما كما مر

باب

الرجعة هي استدامة النكاح القائم في العدة فمن طلق ما دون
الثلث بصريح الطلاق او بالثلث الاول من كنايات وهي اعتدي واستبرئي رحمك وانت واحدة ولم
يصفه بضرب من الشدة ولم يكن بمقابلته مال فله ان يراجع وان للوصل ابت ما دامت في العدة

وانما لم يعتبر الاباء لا طلاق قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن اي ازواجهن اولى برجعتهن وفي الاية
اشارة الى شرطية العدة للرجعة اذ بعد انقضائها لا يبقى البعلية لانقطاع النكاح وفي المحيط لو قال
لمبانة ان راجعتك فانت طالق ثم تزوجها بعد انقضاء عدتها تطلق لانها لما لم تكن محلا للرجعة انصرف
اليمين الى النكاح مجازا بقوله راجعتك او راجعت امرأتي او بفعل ما يوجب حرمة المصاهرة من وطء ومس ونحوه
من احد الجانبين وندب الاشهاد عليها اي على الرجعة تحرزا عن التجاحد وعن الوقوع في مواقع التهم لان الناس عرفوه
مطلقا فيتهم بالعقود معها واعلامها بها اي اعلام الزوج اياها بالرجعة لانه لو لم يعلمها لربما تقع المرأة في
المعصية بالتزوج بزوج آخر على زعم انه لم يراجعها والعدة منقضية فتكون عاصية بوطء الزوج الثاني ويكون
الاول مسيئا بترك الاعلام فان قيل كيف تكون عاصية مع عدم علمها اجيب بان التقصير جاء من جهتها بترك
السؤال ولو قال بعد العدة كنت راجعتك فيها اي في العدة فصدقته صحت لان النكاح يصح بتصادق الزوجين
فالرجعة اولى والا اي وان لم تصدقه بل اكذبته فلا اي لا تصح لانه مدع ولا بينة له ولا يمكن انشاؤه في الحال
وهي منكرة والقول للمنكر ولا يمين عليها عند ابي حنيفة كما سيأتي في كتاب الدعوى ان الرجعة من الاشياء التي لا
يمين فيها ولو قال راجعتك فقالت مجيبة له انقضت عدتي فالقول لها ولا يقع الرجعة لانها امينة في الاخبار
فوجب قبول قولها هذا اذا كانت المدة مدة تحتمل انقضاء العدة والمرأة تصدق في اخبارها خلافا لهما
فان عندهما يقع الرجعة لانها لم تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها وان قال زوج الامة بعد
العدة كنت راجعتك فصدقه سيدها وكذبته اي كذبت الامة زوجها فيه فالقول لها لان صحة الرجعة بقاء
على قيام العدة والقول في العدة قولها بقاء وانقضاء فكذا فيما بني عليه وعندهما للسيد لان ملوكه بضعها مملوك
له وفي عكسه بان كذبه سيدها وصدقته هي القول للسيد اتفاقا في الصحيح لان عدتها انقضت ظهر الملك للمولى وهي تريد
ابطال حقه بخلاف الوجه الاول لانه مقر بقيام العدة بالتصديق وان قال اي زوج الامة راجعتك فقالت مضت
عدتي وانكرا اي الزوج والسيد فالقول لها لانها اعرف بشأنها واذا طهرت من الحيض الاخير لعشرة انقطعت الرجعة
وان للوصل لم تغتسل لان الحيض لا يزيد على العشرة فتيقنا بخروجها من الحيض بمجرد الانقطاع وان انقطع لاقل
من عشرة لا اي لا ينقطع الرجعة ما لم تغتسل لان الايام ايام الحيض والدم ممكن العود فلا بد من ان يتقوى بما
باغتسالها او يمضي عليها وقت صلوة بان يسع فيه الاغتسال والتحريمة او تتيمم وتصلي لانها تخاطب باداتها
فيكون في حكم الطاهرات اقامة لهذا الوقت مقام حقيقة الاغتسال وعند محمد ينقطع بالتيمم وان للوصل

لم تصلى لان التيمم نزل منزلة الاغتسال فى التطهير ولهذا حل الصلوة به ولهما انه تلويث حقيقة وانما جعل
طهارة مطلقة فى حق الصلوة لضرورة ان لا يتضاعف الواجبات على المكلف اذا امتد فقد الماء وجعل ايضا
طهارة فيما يتعلق بها من مس المصحف وقرائته والرجعة ليست من توابعها فلا يجعل طهارة فى حقها كذا فى ابن ملك وفى الكفاية
بمجرد الانقطاع اتفاقا اى ينقطع الرجعة به اتفاقا لعدم وجوب الاغتسال فى حقها لان الكفار ليسوا بمخاطبين
بالفروع عندنا خلافا للشافعى كذا فى الاصول ولو اغتسلت ونسيت اقل من عضو انقطعت اى الرجعة وان نسيت عضوا
لا لان العضو الكامل لا يغفل عنه فى الاغتسال عادة ولا يتسارع اليه الجفاف وكان عدم وصول الماء اليه متيقنا
بخلاف ما دون العضو لانه يتسارع اليه الجفاف لقلته فحكمنا بانقطاع الرجعة استحسانا اخذا بالاحتياط
ولهذا قلنا لا يحل لها التزوج حتى تغسل ذلك الموضع والقياس ان لا ينقطع فيه ايضا لان بقاء البعض كبقاء
الكل فى عدم تمام الغسل وكل من المضمضة والاستنشاق كالاقل اى اذا انقطع دم المعتدة فى الحيضة الثالثة لاقل
من عشرة ايام واغتسلت ونسيت المضمضة والاستنشاق فعندهما هما كالاقل وفى رواية عن ابى يوسف كتمام
العضو لهما ان فى فرضيتهما خلافا بخلاف سائر الاعضاء ولو طلق حاملا او من ولدت منه وانكر وطئها فى الصورتين
له ان يراجع اى ادعى بان الطلاق قبل الوطى له الرجعة لان زعمه بطل بتكذيب الشرع اياه حيث اثبت نسبه
منه وان طلق من خلا بها وانكر وطئها فليس له ان يراجع لانه اقر بعدم الوطى ولم يصر مكذبا بالشرع والرجعة
انما يصح بعد تاكد الملك بالوطى فان راجعها ثم ولدت بعد الرجعة لاقل من عامين صحت الرجعة اى راجع بعد ما
خلا بها وقال لم اطئها ثم ولدت لاقل من السنتين صحت تلك الرجعة لانه يثبت نسبه منه اذا لم تقر بانقضاء عدتها
فانزل واطيا قبل الطلاق حملا لوطئه على الحلال ولو قال لامرأته ان ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم آخر
من بطن آخر فهو رجعة اى الولادة الاخيرة رجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الاخيرة دلت على
انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطى حلالا وان قال كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلثة فى بطون
مختلفة فالثانى والثالث رجعة اى يقع الطلاق بالاول فيصير مراجعا بالثانى ويقع طلاق ثان بولادته
ويصير بالثالث مراجعا ايضا ويقع به الثالث ولهذا قال وتم الثلث اى الطلاق الثلث بولادة الثالث
اى الولد الثالث وعليها العدة بالاقراء اى وعليها عدة الطلاق الثالث بالحيض لانها حايل اى غير حامل
حين وقوع الطلاق الثالث بل من ذوات الحيض والمطلقة الرجعية تتشوق وتتزين لانها حلال لبعلها والتزين
داع الى الرجعة المستحبة وندب ان لا يدخل اى الزوج عليها حتى يعلمها لانه ربما يسا كنها وربما يقع نظره الى فرجها

الداخل

الداخل بشهوة فيصير مراجعا فيطلقها ثانيا فيطول العدة عليها ولهذا قال ان لم يقصد رجعتها وليس له ان يسافر بها
اى ليس للزوج ان يسافر بالمرأة التى طلقها رجعيا حتى يراجعها وقال زفر له ذلك لقيام النكاح ولنا قوله تعالى لا تخرجوهن
من بيوتهن ولان المبطل قد وجد وهو الطلاق لكن تراخى عمله لحاجته الى المراجعة فلا يظهر فى غيرها والطلاق
الرجعى لا يحرم الوطى لقيام النكاح وله ان يتزوج مبانته بما دون الثلث فى العدة وبعدها لان حل المحلية باق
لان زواله معلق بالطلاق الثالث فينعدم قبلها ومنع الغير فى العدة لاشتباه ولا اشتباه فى حقه ولا تحل
الحرة بعد الثلث والامة بعد الثنتين الا بعد وطى زوج آخر بنكاح صحيح ومضى عدته لقوله تعالى فان طلقها فلا
تحل له حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه الطلقة الثالثة والثنتان فى الامة كالثلث فى الحرة لان الرق منصف والاية
حمل على العقد ولزوم الوطى ثبت بحديث العسيلة وهو حديث مشهور فيجوز الزيادة بها على الكتاب وهو ما روى
انه عم قال لامرأة رفاعة وقد طلقها ثلاثا ثم نكحت بعبد الرحمن بن الزبير ثم جاءت تتهم بالعنة وقالت ما وجدته
الا كهدبة ثوبى فقال عليه السلام اتريدين ان تعودى الى رفاعة قالت نعم فقال عليه السلام لا حتى تذوقى من
عسيلته ويذوق هو من عسيلتك ولا تحل له اى للزوج بملك اليمين اى بان اشترى زوجته التى طلقها ثنتين من مولاها
لان الاشترى ليس بنكاح وهو مذكور فى الكتاب ويحلها وطى المراهق وهو من قرب حد البلوغ وتحرك آلته
واشتهى لانه فى التحليل كالبالغ لان الشرط الايلاج دون الانزال وهو موجود منه وكذا وطى الخصى لوجود
الوطى بنكاح صحيح قيد بالمراهق لانه عليه السلام شرط اللذة من الطرفين وفى فتوى لو يرى الشيخ الكبير الذى لا
يقدر على الجماع لو اولج ذكره بمساعدة يده لا يحلها والمرأة المفضاة بعد الدخول انما تحل للاول اذا حبلت من
الثانى ليعلم ان الوقاع وجد فى قبلها لا السيد اى لا يحل وطى المولى امته لزوجها بعد طلاقها ثنتين لتعين ملك
النكاح للتحليل بالنص والشرط الايلاج دون الانزال فان تزوجها بشرط التحليل كره اى كره نكاح الزوج الثانى بان
قال تزوجتك على ان احللك او قالت المرأة ذلك او وكيلها اما لو اضمر ذلك فى قلبهما فلا يكره عند عامة العلماء
لقوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وهذا يقتضى صحة النكاح والحل للاول والكراهة انما يستحق المحلل اللعن
لان النكاح وضع للدوام وهو شرط القطع ويستحق المحلل له ايضا اللعن لكونه سببا لمثل هذا النكاح ومراده عليه السلام
اظهارها خساستهما لا حقيقة اللعن كذا فى الاصول وتحل للاول لما مر آنفا وعن ابى يوسف ان النكاح فاسد ولا تحل
للاول لان هذا فى معنى شرط التوقيت فيكون فى معنى المتعة فيبطل وعن محمد انه صحيح ولا تحل للاول لانه استعجل
ما هو مؤخر شرعا فيعاقب بحرمان مقصوده كالوارث القاتل بمورثه والزوج الثانى يهدم ما دون الثلث

ايضا اى كما يهدم الثلث يعنى اذا طلقها وهى حرة طلقة او طلقتين او طلقة وهى امة فتزوجت بآخر واذا بانت
منه او مات عنها وعادت تعود اليه بثلاث طلقات حتى لا يحرم عليه بعده الا بثلاث تطليقات عند ابى حنيفة
وابى يوسف كما ان المبانة بثلاث اذا تزوجت باخر يهدم الزوج الثانى ثلاث طلقاتها واذا تزوجها الاول
يملكها بثلاث طلقات اتفاقا خلافا لمحمد فان عنده يملكها الزوج الاول بما بقى من الثلث كما لو تزوجها قبل الزوج
الثانى ولهذا قال فمن طلقت دونها اى دون الثلث وعادة اليه اى الى الزوج بعد اخر اى بعد زوج آخر عادت
بثلاث طلقات وعنده اى عند محمد بما بقى ولو قالت مطلقة الثلث انقضت عدتى منك وتحللت عدو انقضت
عدتى من الثانى والمدة اى والحال ان المدة تحتمل ذلك وسيأتى بيانها فى اخر باب العدة ان مضيها ان كان
بالحيض فاقل ما يصدق به عند ابى حنيفة شهران وعندهما تسعة وثلثون يوما وثلث ساعات فله تصديقها ان غلب
على ظنه صدقها فجاز له ان يتزوجها لان النكاح اما من المعاملات لكون البضع متقوما عند الدخول فخبر
الواحد فيها مقبول كما فى الوكالة والاذن فى التجارة او الديانات لتعلق الحل به فخبره مقبول فيها ايضا كالواخبر
بطهارة شئ

باب

الايلاء وهو الحلف على ترك وطء الزوجة مدته وهى اربعة اشهر للحرة
وشهران وهو اقلها ولا حد لاكثره فلا ايلاء لو حلف اقل منها وحكمه وقوع طلقة بائنة ان بر بان لا يجامعها
فى تلك المدة ولزوم الكفارة او الجزاء ان حنث فلو قال لزوجته والله لا اقربك او والله لا اقربك اربعة
اشهر كان موليا وكذا لو قال ان قربتك فعلى حج او صوم او صدقة او فانت طالق او عبده حر فان قربها فى
المدة حنث ويسقط الايلاء وان بانت بمضيها وسقط اليمين ان حلف على اربعة اشهر وبقيت فلو نكحها ثانيا
عاد الايلاء فان مضت مدة اخرى بلا وطء بانت باخرى فان نكح ثالثا فكذلك فان تزوجها بعد زوج
اخر فلا ايلاء واليمين باقية فان وطئ لزم الكفارة او الجزاء ولا تبين بمضى المدة وان لم يوصل بها اى
فى المدة وكذا اى وكذا لا يكون ايلاء لو آلى من اجنبية ثم نكحها بعد الايلاء فانه لا يتصور فى حقها لان محله من
تكون من نسائنا بالنص وهى ليست منها او من مبانة اى لا يصح الايلاء منها لان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق
بمضى المدة فلا يفيد من الملك او من الاضافة والمبانة منقطعة الملك فلو آلى منها ثم تزوجها لا يكون موليا
لان كلامه وقع لغوا لكنه لو وطئ ههنا وفى الاولى كفر لان اليمين لا تقتضى الملك كذا فى ابن ملك واما الرجعية
فكالزوجة لان الزوجية باقية بينهما وسقط الايلاء ولو انقضت عدتها قبل مضى مدته كذا فيه ايضا ولا ايلاء
فيما دون اربعة اشهر فلو قال والله لا اقربك شهرين وشهرين بعدهما كان ايلاء لانه جمع بينهما بحرف الجمع

فصار

فصار كجمعه بلفظ الجمع فيتحقق المدة ولو مكث يوما ثم قال لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين فليس
موليا بالايلاء لانه لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الاخريين بيوم لم يتكامل مدة الايلاء وكذا لو قال
لا اقربك سنة الا يوما اى لا يكون ايلاء لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعله اى يوم شاء مما لا يميز عليه يوم
من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله مستثنى فان قربها وقد بقى من السنة اربعة اشهر صار ايلاء وكذا لو بقى
اكثر من اربعة اشهر لانه استوفى اليوم الذى استثناه وبقى يمينه فى بقية السنة مطلقة وان بقى اقل منها لم
يكن موليا فصار كما لو قال لا اقربك سنة الامرة ولو قال لا ادخل بصرة وامرأته فيها لا يكون موليا لامكان
قربانها بلا لزوم شئ بان يخرجها منها وان عجز المولى عن وطئها بمرضه او مرضها او رتقها او صغرها او جبه او لان
بينها وبينه مسافة اربعة اشهر ففيئه ان يقول فئت اليها ان استمر العذر من وقت الحلف الى اخر المدة فلو زال
فى المدة تعين الفئ بالوطء لان الفئ باللسان خلف عن الفئ بالجماع فانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود
بالبدل بطل حكم الخلف كالمتيمم اذا رأى الماء وان قال لها انت على حرام كان موليا ان نوى التحريم او لم ينو شيئا
وان نوى ظهارا فظهار وان نوى الكذب فكذب لانه وصف المحللة بالمحرمة فكان كذبا حقيقة فاذا نواه صدق
فان نوى الطلاق فبائن وان نوى الثلث فثلث والحاصل ان هذا اللفظ مجمل فكان بيانه الى المجمل والفتوى على وقوع
الطلاق به اى بهذا اللفظ وان لم ينو اى الطلاق وجعلناه بائنا عرفا ولهذا لا يحلف به الا الرجال عن هذا
فالو نوى غيره لا يصدق قضاء ولو كانت له اربع نسوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة
وقيل تطلق واحدة منهن واليه البيان وهو الاظهر والاشبه ذكره الزيلعى كذا فى الدرر وكذا بقوله كل حل على
حرام او هرچه بدست راست گيرم وروى حرام للعرف اى الفتوى على انه طلاق وان لم ينوه

كل شئ فى بيالين يا اخذ عليم حرام

باب الخلع

هو الفصل عن النكاح وقيل ان تفتدى المرأة نفسها بمال ليخلعها به ولا بأس به اى بالخلع عند الحاجة لقوله تعالى
فلا جناح عليهما فيما افتدت به وكره له اخذ شئ ان نشز لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم
احديهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا واخذ اكثر مما اعطاها ان نشزت لما روى ان امرأة ثابت بن قيس حين
ارادت الفرقة قال عليه السلام اتردين عليه حديقته قالت نعم وزيادة فقال عليه السلام اما الزيادة فلا والنهى
فى الاية والحديث محمول على الكراهة لان قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به باطلاقه يعارضهما والواقع به
اى بالخلع وبالطلاق على مال وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا فقبلت بائن اى طلاق بائن ويلزم
مال المسمى وانما كان بائنا فيهما لانها لا تسلم اليه المال الا ليسلم لها نفسها وذلك فى البينونة وما صلح مهرا صلح

بدلا للخلع اى ما صلح ان يكون مهرا فى النكاح صلح ان يكون بدلا للخلع لان ما يصلح عوضا للمتقوم وهو تملك البضع
اولى ان يصلح عوضا عما لا يتقوم وهو زواله لكن لا يجب ان يكون ما يصلح لبدل الخلع مهرا فى النكاح كما دون
العشرة وان بطل العوض فيه اى فى الخلع يقع باينا وفى الطلاق على مال رجعيا بلا شئ اى للزوج على المرأة لان
ملك البضع غير متقوم حالة الخروج كما اذا خالعها او طلقها وهو اى والحال ان الزوج مسلم على خمر او خنزير
او ميتة او قالت خالعنى على ما فى يدى ولا شئ فى يدها اى وهى صفر اى خالية اما عدم لزوم شئ فى الاول فلانها
لم تسم له مالا متقوما حتى تصير ضامنة له واما فى الثانى فلانها لم تسم له مالا حتى يصير مغرورا به وان قالت
على ما فى يدى من دراهم ولا شئ فيها لزمها ثلثة دراهم لانها سمت بلفظ الجمع فيجب عليها المتيقن بها فصارت
كما لو اقرت او اوصت بدراهم وان كان فى يدها درهمان يجب عليها اتمام الثلثة وان كان اكثر من ثلثة فله ذلك
كذا فى النهاية وان قالت من مال لزمها رد مهرها لانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض ولا
وجه لايجاب المسمى وقيمته لكونه مجهولا ولا لايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير متقوم حال الخروج كما
مر فتعين ايجاب ما قام به البضع على الزوج دفعا للضرر عنه وان خالعها على عبدها الابق على انها بريئة من ضمانه
لا تبرأ فلزمها تسليمه ان امكن والا قيمته لانه عقد معاوضة فيقتضى سلامة العوض واشتراط البرأة عنه شرط
فاسد فيبطل هو لا الخلع لانه من قبيل ما لا يبطل بالشرط ولو قالت طلقنى ثلاثا بالف فطلق واحدة فله ثلث الالف
وبانت لانه لما جعل عوضا للثلث فاذا طلقها واحدة وجب ثلث الالف لان اجزاء العوض تنقسم على اجزاء
المعوض وفى على بدل الباء يقع رجعيا بلا شئ لان على للشرط ههنا واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط فيقع رجعيا
بلا شئ وعندهما كالباء يعنى بانت بثلث الالف لانهما حملاه على العوض كالباء كما بعت عبدى بالف او على الف وله
ان البيع لا يصح تعليقه بالشرط فحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة فى الطلاق لصحة تعليقه بالشرط ولو قال لها
طلقى نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت واحدة لا يقع شئ لان الزوج لم يرض بالبينونة الا ليسلم له الالف كلها
بخلاف قولها طلقنى ثلثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف فهى ارضى بالبينونة ببعضها ولو قال انت طالق بالف
او على الف فقبلت بانت ولزمها المال لانه مبادلة او تعليق فهما يقتضيان سلامة البدل وان قال انت طالق
وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف طلقت وعتقت مجانا وان لم يقبلا وعندهما لا ما لم يقبلا
واذا قبلا لزم المال لان الكلام يستعمل للمعاوضة كالبيع والاجارة وله انه جملة تامة فلا يرتبط بما قبله
الا بدلالة الحال اذ الاصل الاستقلال ولا دلالة ههنا لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف

البيع

البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه والخلع معاوضة فى حقها فيصح رجوعها قبل قبوله بعدما اوجبت
وشرط الخيار لها ويبطل بالقيام عن المجلس قبل قبوله كالبيع ويمين فى حقه فلا يرجع بعدما اوجب ولا يصح
شرط الخيار له ولا يبطل بالقيام عن المجلس قبل قبولها كما هو حكم اليمين وجانب العبد فى العتق على مال كجانبها
يكون من طرف العبد معاوضة ومن طرف المولى يمينا وهى تعليق العتق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة
فى جانب العبد لا فى جانب المولى ولو قال لها طلقتك امس بالف فلم تقبلى فقالت بل قبلت فالقول له ولو قال
للبايع كذلك فالقول للمشترى اى قال البايع بعت هذا العبد منك امس بالف فلم تقبل وقال المشترى قبلت فالقول
للمشترى والفرق ان قول البايع بعت اقرار بقبول المشترى لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله فلم تقبل
يكون رجوعا من اقراره بخلاف الخلع فانه يمين فى حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون اقرارا بقبول المرأة فيكون
القول له لانه منكر للخلع والمرأة تدعيه فعلم منه ان البينة بينة المرأة والمباراة بالهمزة وتركها خطاء وهى ان يقول
لامرأته برئت من نكاحك بكذا وتقبله هى كالخلع ويسقط كل منهما اى الخلع والمباراة كل حق لكل واحد من الزوجين على
الاخر مما يتعلق بالنكاح فلا تطالبه هى بمهر ولا نفقة ماضية مفروضة ولا هو بنفقة عجلها ولم تمض مدتها ولا بمهر
سلمه وخلع قبل الدخول عطف على قوله سلمه وعند محمد لا يسقط الا ما سمياه فيهما اى فى الخلع والمباراة اعتبارا بالديون
وابو يوسف مع الامام فى المباراة ومع محمد فى الخلع لان المباراة مفاعلة يقتضى البرأة من الجانبين مطلقا لكون
مطلقها بدلالة الحال البرأة عن حقوق النكاح واما الخلع فيقتضى البينونة فقط فيزول به نفس النكاح لا سائر احكامه
ولو خلع صغيرته من زوجها بمالها لا يلزم المال ولا يسقط مهرها وطلقت فى الاصح اما وقوع الطلاق فلانه تعليق
بقبول الاب فيكون كتعليقه بساير افعاله واما عدم وجوب المال عليها فلان بدل الخلع تبرع ومال الصبى لا
يقبل التبرع وفى الكبيرة يتوقف على قبولها ولو على انه اى الاب ضامن فى الصغيرة لزمه اى الاب المال لم يرد بالضمان
الكفالة عن الصغيرة لان المال لا يلزمها بل المراد منه التزام المال ابتداء وطلقت اى الصغيرة وانما يلزم المال
على الاب لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبى صحيح فعلى الاب بطريق الاولى ولو شرط المال عليها اى على الصغيرة
طلقت بلا شئ ان قبلت والا فلا تطلق اى ان قبلت وهى من اهل القبول بان كانت تعقل ان الخلع سالب للنكاح
جالب طلقت لوجود الشرط بلا شئ لانها ليست من اهل الغرامة وخلع المريضة فى مرض الموت معتبر من الثلث
لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الخروج كما مر فيما سبق **باب** الظهار هو تشبيه زوجته او عضو

منها يعبر به عن جملتها او جزء شايع منها بعضو يحرم عليه النظر اليه اى الى ذلك العضو من محارمه ولو
للوصل رضاعا فلو قال لها انت على كظهر امى او رأسك ونحوه مما يعبر به عن الجملة كالوجه ونحوه او نصفك مثال الجزء
شايع وشبهه اى شبه النصف كالثلث ونحوه او كبطنها او كفخذها او كظهر اختى او عمتى ونحوهما مثل الخالة ونحوها حرم
عليه وطؤها ودواعيه كالقبلة واللمس والمعانقة حتى يكفر عن ظهاره وهذه الحرمة لا يرتفع بسبب من الاسباب الا بالكفارة
حتى لو ارتدت زوجته ولحقت بدار الحرب ثم سُبِيَتْ واشتراها زوجها او طلقها ثلثا ثم تزوجها بعد التحليل لا يحل له
وطؤها بلا تكفير لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الآية فلو وطئ
قبل التكفير فليس عليه غير الاستغفار والكفارة الاولى ولا يعود حتى يكفر لما روى انه عليه السلام قال لرجل وقع امرأته
وقد ظاهر منها استغفر الله ولا تعد حتى تكفر ولو كان عليه شىء آخر لبيّنه عليه السلام لثبوت الحاجة الى البيان والعود
الموجب للكفارة عزمه على وطئها لان موجب الظهار هو الامتناع عن الوطء ونقضه هو العزم اليه فمعنى قوله تعالى ثم يعودون
لما قالوا يعودون لتحليل ما حرموا على حذف المضاف وينبغى لها ان تمنع نفسها منه وتطالبه بالكفارة ويجبره القاضى
عليها اى على الكفارة واللفظ المذكور لا يحتمل غير الظهار ولو قال انت على مثل امى او كامى فان نوى الكرامة صدق او الظهار
فظهار والطلاق فباين فان لم ينو بشىء فليس بشىء اما اذا نوى المذكورة فلان كلا منها محتمل كلامه فما ترجح فيه
الاشياء
النية تعين واما اذا لم ينو شيئا فلتعارض المعانى وعدم المرجح ولو قال انت على حرام كامى ونوى ظهارا او طلاقا
فكما نوى لان اللفظ يحتملهما وما ترجح بالنية تعين ولو قال انت على حرام كظهر امى ونوى طلاقا او ايلاء فهو ظهار
لان ذكر الظهر يرجح الظهار وعندهما ما نوى قيد بنية احدهما لانه لو نوى ظهارا ولم ينو شيئا فهو ظهار اتفاقا لهما
ان قوله انت على حرام يحتمل الطلاق والايلاء وقوله كظهر امى توكيد لتلك الحرمة فلا يتغير به كلامه فيعتبر ما نواه
كما لو قال انت على حرام كامى وله ان قوله كظهر امى محكم فى الظهار لانه صريح فيه فيحمل المحتمل على المحكم فلا يعتبر
فيه غيره كما لم يعتبر فى صريح الطلاق بخلاف قوله كامى لانه ليس بصريح فى الظهار كذا فى ينابيع ولا ظهار
الا من الزوجة فلا ظهار من امته ولا من نكحها بلا امرها وظاهر منها فاجازت النكاح اما فى الامة فلقوله تعالى
من نسائهم ولانه منقول من الطلاق ولا طلاق فى الامة واما فى الحرة المذكورة فلانها لم تكن زوجته حتى يكون
صادقا فى التشبيه وان قال لنسائه انتن على كظهر امى كان مظاهرا منهن وعليه لكل واحدة كفارة اما كونه مظاهرا
منهن فلانه اضاف الظهار اليهن كما اذا اضاف الطلاق اليهن واما وجوب الكفارة لكل منهن فلانه يتعدد بتعدد

الحرمة

الحرمة وان ظاهر من واحدة مرارا فى مجلس او مجالس فعليه لكل ظهار كفارة لما مر من ان الكفارة يتعدد بتعدد
الحرمة وهى اى الكفارة عتق رقبة يجوز فيها المسلم والكافر والذكر والانثى والصغير والكبير والاعور والاصم الذى
اذا صيح يسمع ومقطوع احد اليدين واحد الرجلين من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئا ولا يجوز الاعمى لفوات جنس المنفعة
والاصم الذى لا يسمع اصلا لفواتها ايضا والاخرس ومقطوع اليدين لفوات منفعة البطش عنه او ابهاميهما لفواته
عنه ايضا او الرجلين لفوات المشى عنه او يد ورجل من جانب واحد فانه ايضا فاتت منفعة المشى لانه متعذر
عليه بخلاف ما لو قطعتا من خلاف اذ لم يفت جنس المنفعة وانما لم يجز من فاتت فيه لان فايت جنس المنفعة
كالهالك ذاتا ولهذا اوجب الشارع كمال دية النفس عند فوات جنسها ومجنون مطبق اى مستوعب ومدبر وام
ولد لانهما حران من وجه فلا يكون تحريرهما تحريرا من كل وجه والمكاتب ادى بعضها ومعتق بعضه ولو اشترى قريبه
بنيتها صح ولو حرر نصف عبده عنها ثم باقيه قبل وطئ من ظاهر منها ولو حرر نصف عبد مشترك وضمن باقيه لا يجوز خلافا لهما
وهذا الخلاف مبنى على ان العتق يتجزى عنده لا عندهما وكذا اى وكذا لا يجوز لو حرر نصف عبده ثم جامع المظاهر
منها ثم حرر باقيه لان الاعتاق متجز عنده فلو وقع الجماع بينهما لم يوجد العتق قبل المسيس وفيه خلافهما ايضا لان
الاعتاق غير متجز عندهما فاعتاق النصف اعتاق الكل فكان اعتاق الرقبة قبل المسيس فان لم يجد ما يعتق صام
شهرين متتابعين لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ليس فيهما رمضان ولا شىء من ايام المنهية وهى
ايام الخمسة يوما العيد وايام التشريق لان الصوم منهى فيها لكونه اعراضا عن ضيافة الله تعالى كما مر فى باب الصوم
كذا فى الاصول ولا رمضان فيهما اذ لو كان احدهما رمضان لم يوجد تتابع شهرين لان صوما آخر غير مشروع فيه فان وطئها
فيهما اى فى الشهرين ليلا عامدا او نهارا ناسيا استانف خلافا لابى يوسف قيد الليل بالعمد والنهار بالنسيان لانه
لو وطئ ليلا ناسيا لا يستانف اتفاقا ولو وطئ نهارا عمدا يستانف اتفاقا لانه افسد صوم هذا اليوم فلا يكون الشهران
متتابعين وهو لا بد منه بالنص واذا افطر بعذر او بغير عذر استانف اجماعا لعدم وجود التتابع فان لم يستطع
الصوم اطعم هو او نائبه ستين مسكينا كل مسكين كالفطرة او قيمة ذلك لان حاجة الفقير يندفع بكل منهما والمراد من
الاطعام ذلك ويصح اعطاء من بر مع منوى شعير او تمر وتصح الاباحة فى الكفارات والفدية يعنى يصح الاباحة فى الكفارات
ككفارة الظهار والافطار [illegible] واليمين وجزاء الصيد فى المحرم والفدية دون الصدقات كالزكوة وصدقة الفطر فانه يشترط
فيه التمليك والضابط ان ما شرع بلفظ الاطعام والطعام يجوز فيه الاباحة وما شرع بلفظ الايتاء والاداء
اشترط فيه التمليك ولهذا قال دون الصدقات والعشر فلو غداهم وعشاهم او غداهم غدائين او عشاهم عشائين واشبعهم جاز وان

دعاهم

للوصل قبل ما اكلوا وان لم يبلغ ما يشبعهم قدر صدقة الفطر ولا بد من الاشباع في كل مرة ولو كان بعضهم شبعان
قبل الاكل قيل يجوز لوجود الاطعام وقيل لا يجوز لانعدام الاشباع ولا بد من الادام في خبز الشعير دون الحنطة
فانه لا يستوفي من خبز الشعير حاجته الا بالادام بخلاف خبز الحنطة ولو اطعم فقيرا واحدا ستين يوما اجزاه عندنا
لتجدد خلة المسكين ورد جوعته وذا يتجدد بتجدد الايام فكان هو في اليوم الثاني كمسكين آخر لتجدد سبب
الاستحقاق وان اعطاه اي المسكين الواحد طعام الشهرين في يوم لا يجزي الا عن يوم واحد سواء كان دفعة
او بدفعات لان الواحد لا يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد المفروض حقيقة وحكما لعدم
تجدد الحاجة فان جامعها في خلال الاطعام لا يستانف لان النص لم يشترط في الاطعام ان يكون قبل المسيس
ولو اطعم ستين فقيرا كل فقير صاعا عن ظهارين لا يصح الا عن واحد وقال محمد يصح عنهما لان فيه وفاء فصح
عنهما كما لو اختلف السبب ولهما ان النية في جنس متحد غير معتبرة بخلاف الجنسين ولو عن ظهار وافطار صح عنهما وكذا لو حرر
عبدين عن ظهارين وصام عنهما اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين فقيرا صح عنهما وان للوصل لم يعين لان الجنس
متحد وان حرر عنهما رقبة واحدة او صام شهرين متتابعين عن احدهما صح لان التعيين لغو في متحد الجنس فبقي مطلق
النية فله ان يعينها لايهما شاء ولو عن ظهار وقتل لا وقال زفر لا يصح في الوجهين لانه اعتق عن كل واحد النصف
وقال الشافعي يصح في الفصلين لان الكفارات جنس واحد ونحن فرقنا بين الجنسين وغيرهما لافادة النية فيه دونهما
نظيره صام يوما في قضاء رمضان عن يومين او صام يوما عن القضاء والنذر ففي الاول يصح عن يوم وفي الثاني لا وان ظاهر
العبد لا يجزيه الا الصوم لانه لا مال له فلم يكن من اهل التكفير بالمال وان للوصل اعتق عنه سيده او اطعم لان الكفارة
عبادة فتفعل لا اخر لا يكون فعله **باب** اللعان هو شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام
حد القذف في حق الزوج ومقام حد الزنا في حقها يعني انهما اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف وعنها حد الزنا والدليل
على انه قائم مقام حد القذف في حقه ان هلال بن امية جاء الى رسول الله عليه السلام وقال غبت عن امرأتي سنتين
فلما رجعت وجدت على بطن امرأتي الشريك يزني بها فقال له عليه السلام ائت باربعة شهود والا تجلد على ظهرك فقال
هلال رأيت بعيني يا رسول الله عليه السلام واعاد هذه المقالة ثم قال واني لارجو من الله تعالى ان يجعل لي مخرجا فانزل
الله تعالى هذه الايات فدل ذلك على ان اللعان قائم مقام حد القذف في جانب الزوج حيث لم يجلد هلال بقذفه
ثم الدليل على انه قائم مقام حد الزنا في جانبها ان هلال لما قال هذه القضية قال عليه السلام ان جاءت به احمر
على نعت كذا فهو لهلال وان جاءت به اسود جعدا جماليا فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه فقال عليه السلام

لولا الايمان سبقت لكان لي ولها شأن وهذا اشارة الى ان اللعان قائم مقام حد الزنا في جانبها كذا في الدرر
فلو قذف زوجته بالزنا وكل منهما اي الزوجين اهل للشهادة بان يكونا حرين مسلمين عاقلين بالغين غير محدودين في
قذف وهي ممن يحد قاذفها بان يكون عفيفة مصونة ثم قذفها به او نفى نسب ولدها وطالبته موجبه وجب عليه
اللعان فان ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد لان اللعان خلف عن الحد فاذا لم يأت بالخلف وجب عليه
الاصل فان لاعن وجب اللعان عليها فان ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه قال الزيلعي في بعض نسخ القدوري
او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع
مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درئه فيندفع به اللعان ولا
يجب به الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما لان النسب انما ينقطع حكما باللعان فلم يوجد
كذا في الدرر فان لم يكن الزوج من اهل الشهادة بان كان كافرا او عبدا او محدودا في قذف وهي من اهلها حد
لان اللعان تعذر لمعنى من جهته فيصار الى الموجب الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية
ولا يتصور ان يكون الزوج كافرا وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه وان كان
اهلا وهي امة او صغيرة او مجنونة او محدودة في قذف او كافرة او ممن لا يحد قاذفها بان كانت زانية فلا حد ولا لعان
اما الحد فلعدم الاهلية واما اللعان فلانه خلفه فاذا لم يكن الاصل لم يكن الخلف وصفته ان يبدأ بالزوج فيقول
اربع مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رميتها به
من الزنا يشير اليها في جميع ذلك ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة
غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا تشير في جميع ذلك اليه وان كان القذف بنفي الولد ذكره عوض
ذكر الزنا وان كان اي القذف بالزنا ونفي الولد ذكرهما فلما تلاعنا فرق الحاكم بينهما وهو اي التفريق طلقة بائنة
اي يجب على القاضي تفريقهما وقال زفر يقع الفرقة بتلاعنهما لقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا فيقع
الفرقة من غير تفريق ولنا ما روي ان النبي عليه السلام فرق بين هلال وامرأته بعد اللعان ولو وقعت الفرقة
بالتعانهما لما فرق بينهما وما رواه محمول على بيان حرمة الاستمتاع لا وقوع الفرقة توفيقا بينهما فيثبت الحرمة بينهما
في الحال مع بقاء النكاح وينفي اي القاضي نسب الولد لو كان القذف به اي بالولد ويلحقه بامه فان اكذب نفسه بعد
ذلك حد اي الزوج وحل له ان يتزوجها خلافا لابي يوسف يعني قال ابو يوسف هي حرام عليه ابدا لقوله عليه السلام
المتلاعنان لا يجتمعان ابدا ولهما ان هذا الكلام انما يثبت للمتلاعنين وبعد اكذابه نفسه لم يبق متلاعنا حقيقة

لان الحد يلزم عليه بالرجوع ومن ضرورة اقامة الحد بطلان اللعان لان الاصل والخلف لا يجتمعان وكذا
ان قذف غيرها بالزنا فحد او زنت فحدت فان الزوج يحد القذف لم يبق اهلا للعان وكذا المرأة بعد الزنا لم تبق
اهلا له فجاز ان يتزوجها فظهر ان قوله فحدت مستدرك لان مجرد زناها يسقط احصانها فلا حاجة الى ذكر الحد بخلاف
القذف اذ لا يسقط به الاحصان حتى تحد وروى عن الفقيه المكي انه كان يقول زنت بتشديد النون اى نسبت غيرها
الى الزنا وهو القذف فعلى هذا يكون ذكر الحد فيه لا بد منه كما ذكر ولا يبقى الاشكال كذا فى الدرر ولا لعان بقذف الاخرس
لان اللعان قائم مقام حد القذف كما مر وقذفه لا يعرى عن شبهة والحدود تندرئ بها واذا درئ الحد درئ
اللعان لانه خلفه ولا بنفى الحمل لان وجوده عند القذف غير معلوم لاحتمال كونه انتفاخا وعندهما يلاعن ان اتت به لاقل
من ستة اشهر لانه ح يتيقن انه كان موجودا وقت النفى فصار كنفيه بعد الولادة وله ان فى هذا القذف شبهة
التعليق اذ لا يعرف حكمه الا بعاقبته ولو كان علقه حقيقة بان قال ان كان فى بطنك ولد فهو من الزنا لا يكون قذفا
فكذا شبهته ولو قال زنيت وهذا الحمل منه اى من الزنا لاعن اتفاقا لوجود القذف صريحا حيث ذكر الزنا ولا
ينفى القاضى الحمل لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا بنفى الولد ولو نفى الولد عند التهنئة ومدتها سبعة ايام
من حيث العادة كذا فى النهاية وابتياع آلة الولادة صح اى النفى ولاعن وان نفى بعد ذلك لاعن ولا ينتفى اى الولد
وعندهما يصح النفى فى مدة النفاس وان كان غائبا فحال علمه كحال ولادتها وان نفى اول توأمين وهما الولدان اللذان
لا يكون بين ولادتهما ستة اشهر واقر بالاخر حد اى الزوج لانه اكذب نفسه بدعوى الثانى لانهما خلقا من ماء
واحد وان عكس بان اقر بالاول ونفى الثانى لاعن لانه قاذف بنفى الثانى ولم يرجع عنه بخلاف الاول والاقرار
بالعفة سابق على القذف فصار كانه اقر بعفتها ثم قذفها ويثبت نسبهما من الاب فيهما اى فى المسئلتين لانهما خلقا
من ماء واحد فثبوت نسب احدهما يلزم ثبوت نسب الاخر ضرورة

باب العنين

هو من لا يقدر على الجماع
او يقدر على الثيب دون البكر من عن اذا حبس فى العنة وهى حظيرة الابل فلو اقر انه لم يصل اليها ذو حد يؤجله
الحاكم سنة قمرية هو الصحيح وهى اثنا عشر شهرا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وفى رواية
الحسن عن ابى حنيفة انه يؤجل سنة شمسية وهى مدة وصول الشمس الى النقطة التى فارقتها من فلك البروج وذلك فى ثلثمائة
وخمسة وستين يوما وربع يوم فالسنة الشمسية تزيد على القمرية باحد عشر يوما بالتقريب وانما قدر بسنة لان المرض
يزول غالبا فيها لانه يكون لغلبة البرودة او الحرارة او اليبوسة او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار
رطب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل المرض فهو انه خلقى

ويحسب

ويحسب منها رمضان وايام حيضها فانها معدودة منها لانها لا تخلو عنها لا مدة مرضه او مرضها فان لم
يصل فيها فى السنة فرق بينهما ان طلبته اى التفريق وهو اى التفريق طلقة بائنة فلو قال وطئت وانكرت ان قبل التاجيل
فان كانت ثيبا او بكرا فنظرن اليها فقلن هى ثيب فالقول له مع يمينه فان قلن هى بكر اجل وكذا ان نكل اى الزوج
عن اليمين فان قيل كيف يعرف انها بكر ام ثيب قالوا يدفع الى فرجها اصغر بيضة من بيض الدجاجة فان دخل بلا
عنف فثيب والا فبكر وقيل ان امكنها ان تبول على الجدار فبكر والا فثيب وقيل يكسر قشر البيضة فيصب فى فرجها فان
دخل فثيب والا فبكر وان بعد التاجيل وهى ثيب او بكر وقلن ثيب فالقول له وان قلن بكر خيرت وكذا ان نكل عن
اليمين ومتى اختارته بطل خيارها فى طلب التفريق لان المخير بين الشيئين لا يكون له الا احدهما اختارته عند العقد او
بعده وكذا لا خيار لو جبت بعد وصل اليها كما اذا صار عنينا بعده كذا فى الدرر والخصى كالعنين فى التاجيل والمجبوب
وهو مقطوع الذكر والخصيتين يفرق للحال اذ لا فائدة فى التاجيل فيه ولو تزوج امرأة اخرى وهى عالمة بحاله ذكر
فى الاصل انه لا خيار لها لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز عن وطئ امرأة لا يدل على العجز عن
غيرها والفتوى على الاول وحق التفريق فى الامة للمولى عند الامام لان الحق له كما فى العزل ولها عند ابى يوسف
ولا خيار لها ان وجدت به اى بالزوج جنونا او جذاما او برصا خلافا لمحمد قاسه على الجب والعنة والفرق لهما ان الاخلال
المقصود من النكاح بخلاف العيوب لانها غير مخلة له ولا له لو وجد بها ذلك العيوب او رتقا وهو التلاحم او قرنا
وهو يمنع سلوك الذكر فى الفرج وهو اما غدة غليظة او لحم مرتفعة او عظم وهذا بالاجماع اذ يمكن للزوج دفع الضرر
عن نفسه بالطلاق بخلاف الاول

باب العدة

هى تربص يلزم المرأة والتربص هو الانتظار والتوقف
عدة الحرة للطلاق او الفسخ ثلثة قروء اى حيض بكسر الحاء وفتح الياء جمع حيضة وقال الشافعى هى الاطهار لقوله
عليه السلام ان من السنة ان يطلقها فى كل قرء تطليقة اى فى كل طهر ولنا قوله عليه السلام طلاق الامة ثنتان و
عدتها حيضتان ولا خلاف ان عدة الامة نصف عدة الحرة ولان لفظ القرء مشترك وحكمه التوقف فيه
بشرط التأمل ليترجح بعض وجوهه للعمل به كما تأمل علماؤنا فيه فوجدوه دالا على الجمع يقال قرأت الشئ بمعنى
جمعته وعلى الانتقال ايضا كما يقال قرأ النجم اذا انتقل فكل منهما موجود فى الحيض لانه هو الدم المجتمع فى الرحم
والمنتقل كذا فى الاصول والاولى ان يستدل على كون القرء الحيض بقوله تعالى واللائى يئسن من المحيض الآية وكذا
من وطئت بشبهة كما اذا زفت اليه امرأة وهو لا يعرف فوطئها او بنكاح فاسد وفرقت او مات عنها وكذا فى الفسخ
بخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك احد الزوجين الاخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وانما وجبت

بها لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء والفسخ فى معنى الطلاق لان العدة وجبت للتفرغ
عن براءة الرحم فى الفرقة الطارية على النكاح وهذا يتحقق فيها وام ولد عتقت او مات مولاها لكونها حرة
ولا يحتسب حيض طلقت فيه حتى اذا طلقها فى الحيض وجب تكميل تلك الحيضة من الرابعة لكنها لما لم يتجزا اعتبر تمامها
وان كانت لا تحيض لكبر او صغر او بلغت بالسن ولم تحض قط فثلثة اشهر لقوله تعالى واللائى يئسن من المحيض
الاية ان وطئت لما سيجىء من انه لا عدة بالطلاق قبل الدخول وامروا علماؤنا ممتدة الطهر وهى التى تحيض وتتد
طهرها بان تعتد بالاقراء وقال مالك يتربص بعد الطلاق تسعة اشهر ثم تعتد بثلثة اشهر وفى الفتاوى الصغرى
لو بلغت فرأت يوما دما ثم انقطع الدم حتى مضت سنة فطلقها فعدتها بالاشهر اما اذا رأت ثلثة ايام ثم
انقطع سنة او اكثر فعدتها لا تنقضى بالاشهر ما لم تبلغ حد الاياس وللموت فى نكاح صحيح اربعة اشهر وعشرة
ايام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولعل المقتضى لهذا
التقدير ان الجنين فى غالب الامر يتحرك لثلثة اشهر ان كان ذكرا او لاربعة ان كان انثى فاعتبر ابعد الاجلين
وزيد عليه العشر استظهارا اذ ربما يضعف حركته فى المبادى فلا يحس بها وعدة الامة حيضتان لقوله عليه
السلام عدة الامة حيضتان وفى الموت وعدم الحيض لكبر او صغر ولا يحيض نصف ما للحرة وهو فى الطلاق
شهر ونصف شهر وفى الموت شهران وخمسة ايام وقال مالك تعتد الامة الايسة بثلثة اشهر لاطلاق قوله
تعالى واللائى يئسن من المحيض الاية ولنا ان عدتها نصف عدة الحرة لما روى عن عمر رضه لو استطعت لجعلت
عدة الامة حيضة ونصفا الا ان الحيضة لا تنصف لا اختلافها قلة وكثرة فيتنصف الاشهر لقبولها التنصف
وعدة الحامل وضع الحمل مطلقا اى سواء كانت حرة او امة او متوفى عنها زوجها او مطلقة او نحوها من الفسخ
لعموم قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذه ناسخة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون
ازواجا الاية فى حق الحامل كذا روى عن ابن مسعود رضه وان كانت متقدمة فى التلاوة كذا فى ابن ملك ولو للوصل
مات عنها صبى وعند ابى يوسف ان مات عنها صبى فعدتها بالاشهر وهو قول الشافعى ايضا لان العدة بوضع الحمل
انما يجب لصيانة الماء فذلك فى ثابت النسب وهنا لا يثبت عن الصبى ولابى حنيفة ومحمد اطلاق الاية فان حملت
اى الحمل بعد موت الصبى فعدتها بالاشهر اجماعا ولا نسب فى الوجهين اى فيما حبلت قبل موت الصبى وبعده لان الصبى حدث
لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح يقوم مقام فى موضع التصور ومن طلقت فى مرض موت رجعيا كالزوجة
تعتد باربعة اشهر وعشرا لانها لما ورثت جعل النكاح قائما بالوفاة اذ لا ارث لها الا به وان بائنا تعتد بابعد الاجلين

اى ان انقضت

اى ان انقضت عدة الطلاق وهى ثلثة حيض ولم تنقض عدة الوفاة فلا بد ان تتربص الى انقضاء عدة الموت
ولو انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق وعند ابى يوسف كالرجعى ومن عتقت
فى عدة رجعى تتم كالحرة لان النكاح باق فى الرجعى فوجب انتقال عدتها الى عدة الحراير وان فى عدة باين او موت
فكالامة لانها عتقت بعد زوال الحل فلا يتغير عدتها كما لو اعتقت بعد انقضاء العدة وان اعتدت الايسة وهى
من لم تحض فى مدة خمس وخمسين سنة وهو رواية عن ابى حنيفة وعن محمد فى مدة ستين والفتوى على الاول
بالاشهر ثم عادت دمها على عادتها بطلت عدتها وتستانف بالحيض هو الصحيح لان الاعتداد بالشهر خلف عن
الاعتداد بالحيض وانما يصار الى الخلف اذا استمر العجز عن الاصل وكذا تستانف الصغيرة اذا حاضت فى خلال الاشهر
تحرزا عن الجمع بين الاصل والخلف ولو اعتدت البعض بالحيض ثم ايست تعتد بالاشهر لما مر آنفا واذا وطئت
المعتدة بشبهة بان يتزوجها رجل وهو لا يعلم انها معتدة الغير وجب عليها عدة اخرى وتداخلتا وما تراه
يحتسب منهما وتتم الثانية ان تمت الاولى قبل تمامها حتى لو كان الوطئ بشبهة بعد حيضة حاضت حيضتين بعدها
وحيضة اخرى ليكون ثالثة للعدة الثانية ولو كان بعد الحيض حاضت حيضة لتتم الاولى وحيضتين بعدها
لتتم الثانية ولو كانت معتدة الوفاة فوطئت بشبهة تعتد بالاشهر وتحتسب ما تراه من الحيض فيها من العدة
الثانية تحقيقا للتداخل بقدر الامكان قيد بقوله بشبهة لانها اذا تزوجها وهو يعلم انها منكوحة الغير لا يجب
عليها عدة اخرى ولا يحرم على الزوج الاول وطئها وبه يفتى كذا فى ابن ملك ناقلا عن الذخيرة وابتداء العدة
فى الطلاق والموت عقيبهما وان للوصل لم تعلم بهما لان كلا منهما سبب العدة فيعتبر المسبب من حين وجود السبب
ولان الله تعالى اوجبها على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهما متصفان بهما عقيبهما وفى النكاح الفاسد عقيب
التفريق او العزم على ترك الوطئ وذلك بان يقول تركتك او خليت سبيلك او نحوهما لا بمجرد العزم وقال زفر
ابتداء عدتها من اخر الوطئات حتى لو حاضت بعد الوطئ قبل التفريق ثلاث حيض انقضت العدة لان المؤثر فى ايجابها
هو الوطئ لا العقد ولنا ان فى الفاسد شبهة النكاح ولهذا لم يحد بالوطئ فيه وانما يرتفع هذه الشبهة بالتفريق
او للترك فلا تعتد قبله كما فى النكاح الصحيح ومن قالت انقضت عدتى بالحيض فالقول لها مع اليمين اى اذا قالت
امرأة مضت عدتى وكذبها الزوج فالقول لها لانها امينة مع اليمين لانها متهمة بالكذب فتحلف ان مضى عليها ستون
يوما لانا نحتاج الى الطهرين واقله خمسة عشر يوما فيكونان ثلثون يوما وثلث حيض كل منها عشرة ايام فتكون ثلثون
يوما ايضا فيكون مجموعهما ستون يوما هذا عند ابى حنيفة وعندهما تسعة وثلثون يوما وثلث ساعات فانهما اعتبرا

اقل مدة الحيض وثلث ساعات للاغتسال كذا في جواهر زاده وقال لان زمان الاغتسال من الحيض كذا في جامع
المحبوبي وان نكح معتدته من باين ثم طلقها قبل الدخول لزمه مهر كامل اي مهر ثان كامل لانها مقبوضة في يده بالوطئة
الاولى وبقي اثره وهو العدة وعدة مستانفة وعند محمد نصف مهر لانها طلقت قبل الدخول واتمام الاولى ولا عدة في طلاق
قبل الدخول لعدم تاكد النكاح بالوطي ولا على ذمية طلقها ذمي او حربية خرجت الينا مسلمة فلا وفاقا لهما اما عدم العدة
في الذمية اذا اعتقد وعدمها فلان وجوب العدة لا يجوز ان يكون هنا لحق الشرع لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع
ولا لحق الزوج لانه خلاف معتقده وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون واما في الحربية فقوله تعالى ولا جناح عليكم ان لفوائد
تنكحوهن مطلقا بلا قيد ولان الحربي ملحق بالجماد والبهايم حتى صار محلا للتملك فلا حرمة لفراشه الا ان يكون
حاملا لان في بطنها ولد ثابت النسب وخلافهما فيهما ووجههما ان الفرقة اذا كانت بسبب وجبت العدة وهنا كذلك

فصل تحد معتدة لحد المنع البائن والموت اذ كانت مكلفة يعني عاقلة بالغة مسلمة قيد بهما لان الكافرة
والصغيرة والمجنونة غير مخاطبات بالفروع بترك الزينة ولبس الحرير عطف والمعصفر الاول المصبوغ بالزعفران والثاني
بالعصفر اذ يفوح منهما رايحة الطيب والطيب والدهن والكحل والحناء اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح الذي
هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها ولهذا لا تحد المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح لم تفتها لبقائه ولهذا يحل وطيها
ويجري عليها احكام الزوجات الا من عذر وفي الثياب مثل ان لا تجد غيره وفي غيره في يكون دواء لا زينة اولان
الضرورات تبيح المحظورات لا معتدة العتق والنكاح الفاسد الاولى هي ام ولد اعتقها مولاها والثانية معلوم
لا احداد عليهما لان الاظهار التاسف كما مر على فوات نعمة النكاح ولم تفتهما ذلك ولا تخطب المعتدة ولا باس بالتعريض
لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء وهو ان يذكر شيئا ويريد به شيئا لم يذكره كقوله اني فحبك
رغبة او قوله اريد ان اتزوج صالحة وانت صالحة ونحوها وفي التبيين هذا اذا كانت معتدة عن وفات وان كانت
معتدة عن طلاق لا يجوز التعريض اما في الرجعي فلان الزوجية قائمة وفي المبتوتة فلان تعريضها يورث العداوة
بينها وبين الزوج وكذا بينه وبين الخاطب ولا تخرج معتدة الطلاق من بيتها اصلا لا نهارا ولا ليلا لقوله تعالى لا تخرجوهن
من بيوتهن ولا يخرجن الاية ومعتدة الموت تخرج نهارا وبعض الليل لان نفقة معتدة الموت عليها فتحتاج الى
الخروج نهارا للكسب وقد يمتد الى ان يهجم الليل والمطلقة ليست كذلك لدور النفقة عليها من مال زوجها ولا
تبيت اي معتدة الوفات في غير منزلها اي لا تكون في الليل كله في غير منزلها ولو كانت اقل من نصف الليل فلها ذلك
لان البيتوتة عبارة عن الكون في مكان اكثر الليل والامة تخرج في حاجة المولى وتعتد المعتدة في منزل يضاف اليها

وقت الفرقة

او الموت

وقت الفرقة اي في بيت يضاف اليها بالسكنى لا تخرج جبرا او خافت على مالها او انهدام المنزل او لم تقدر
على كرائه ولا باس بكونهما معا وان للوصل كان الطلاق باينا اذا كان بينهما سترة لانه مع ذلك لا يقع الخلوة
مع الاجنبية وان كان اي الزوج فاسقا او البيت ضيقا خرجت والاولى خروجه وان جاز خروجها وان جعلا بينهما
امراة ثقة تقدر على الحيلولة تحسن احتياطا ولو ابانها او مات عنها في سفر وبينها وبين مصرها الذي خرجت
منه اقل من مدة اي مدة السفر رجعت وان كان مسافة اي مسافة السفر من كل جانب تخيرت بين الرجوع وبين
الذهاب الى المقصد معها ولي او لا والعود احمد اي افضل ليكون الاعتداد في منزل الزوج وان كان ذلك
اي الابانة او الموت في مصر من الامصار لا تخرج منه اي من المصر ما لم تعتد ثم تخرج ان كان لها محرم وقالا ان
كان لها محرم جاز الخروج قبل الاعتداد

باب ثبوت النسب اقل مدة الحمل ستة اشهر واكثرها
سنتان اما الاقل فلقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر واما
الاكثر فلقول عايشة رضي الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بظل مغزل اي ظل حال الدوران لان ظله
حالة الدوران اسرع زوالا من ساير الظلال والغرض تقليل المدة وقال الشافعي اكثره اربع سنين لان ضحاكا
ولدته امه لاربع سنين بعد ما نبتت ثنيتاه وهو يضحك ومن قال ان نكحت فلانة فهي طالق فنكحها فولدت لستة
اشهر منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها وهو متصور بان تزوجها وهو يخالطها فوافقة الانزال والماجعل واطيا يجب المهر
كاملا ويثبت نسبه واذا اقرت المطلقة بانقضاء العدة ثم ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ثبت نسبه
لظهور كذبها حيث اقرت بانقضاء العدة ورحمها مشغول وان لستة لا وان لم تقر ثبت ان ولدت لاقل من سنتين
وان لسنتين او اكثر لا الا في الرجعي ويكون رجعة لان الزنا منتف عن المسلم ظاهرا فيحمل على ان العلوق وقع بعد الطلاق
بخلاف البائن الا ان يدعيه اي الزوج الولد فيثبت فيه اي في البائن ايضا كما في الرجعي ويحمل على الوطي بشبهة في العدة
وان كانت المبانة مراهقة فان اتت به لاقل من تسعة اشهر ثبت منذ طلقها باينا كان او رجعيا لان العلوق في يكون
في العدة والا اي وان لم تات به لاقل من تسعة اشهر بل لتسعة او اكثر فلا يثبت لان العلوق في يكون خارج العدة و
ذلك لانها صغيرة بيقين واليقين لا يزول بالاحتمال والصغر مناف للحمل فاذا بقي فيها صفة الصغر حكم بمضي عدتها
بثلثة اشهر وحمل الحمل على انه حادث بعدها فلا يثبت النسب وعند ابي يوسف يثبت فيها دون السنتين لا بد كالكبيرة
ومن مات عنها واتت به لاقل من سنتين ثبت وان كانت مراهقة فلا اقل من عشرة اشهر وعشرة ايام والا اي
وان لم تات الكبيرة لاقل من السنتين بل لسنتين او اكثر ولم تات المراهقة لاقل من عشرة اشهر وعشرة ايام بل لتمامها

او اكثر فلا يثبت ولادة المعتدة الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين وعندهما يكفي شهادة امرأة واحدة
وان كان حبل ظاهر او اعترف الزوج به اي بالحبل تثبت بمجرد قولها وعندهما لابد من شهادة امرأة وان ادعتها اي
المرأة الولادة بعد موته اي بعد موت الزوج لاقل من سنتين فصدقها الورثة صح في حق الارث والنسب هو المختار
ومن نكح فاتت بولد لستة اشهر فصاعدا ثبت منه ان اقر اي الزوج بالولادة او سكت وان جحد فبشهادة امرأة
واحدة فان نفاه لاعن وان لاقل من ستة اشهر لا يثبت لسبق العلوق على النكاح فان ادعت نكاحها منذ ستة
اشهر وادعى الاقل فالقول لها مع اليمين وعند الامام بلا يمين وان علق طلاقها بالولادة فشهدت بها اي بالولادة
امرأة واحدة لا تطلق خلافا لهما لان الولادة تثبت بشهادة امرأة ثم تثبت الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت
بشهادة امرأة ضرورة فتقدر بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس بتابع لها لان كلا منهما يوجد بدون الاخر وان اعترف
بالحبل اي اعترف الزوج بالحمل تطلق بمجرد قولها عند ابي حنيفة وعندهما لابد من شهادة امرأة لانها تدعي حنثه فلا بد
من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة ومن نكح امة فطلقها فاشتراها فولدت لاقل من ستة
اشهر منذ شراها لزمه لان الولد ولد المعتدة اذ العلوق سابق على الشراء والا اي وان لم تلد لاقل من ستة اشهر
منذ شراها بل لستة او اكثر فلا اي فلا يلزمه لانه ولد المملوكة وهو لا يلزم الا بدعوته ومن قال لامته ان كان في بطنك
ولد فهو مني فشهدت امرأة واحدة بالولادة فهي ام ولده لان سبب ثبوت النسب وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله
فهو مني وانما الحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا وهذا اذا كان الولادة لاقل من ستة اشهر
اما اذا كان لستة اشهر او اكثر لا يثبت الا بدعوى جديدة لاحتمال حدوث الحبل بعد مقالة المولى فلم يكن المولى مدعيا بهذا
الولد ومن قال لغلام هو ابني ومات فقالت امه انا امرأته وهو ابنه يرثانه اي يرث الطفل وامه منه لان المسئلة
فيما اذا كانت معروفة بالحرية وبكونها ام الطفل ولا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه الموضوع
للحل في الحرة وفيه قيد وهو ان يكون الطفل مجهول النسب فان جهلت حريتها وقالت ورثته انت ام ولد فلا ميراث لها
لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في دفع الرق لا لاستحقاق الارث

باب الحضانة

وهي التربية الام
احق بحضانة ولدها قبل الفرقة وبعدها من الاب ومن الغير من النساء لاجماع الامة ولانها اشفق من غيرها ولما روي
ان عمر رضه طلق زوجته فتنازعا الى ابي بكر رضه فقال ريقها خير له من عسل عندك يا عمر ثم امها اي ام الام وان
علت للوصل وذلك لان الاصل في هذا الباب الام فالقرابة من جهتها قدمت على القرابة من طرف الاب ولان طرف
الام اشفق قيل ما الحكمة ان الشفقة من الام على الولد وافرة من الاب قيل لان خروج ماء المرأة من قدامها

بين ثديها وهو قريب من القلب وموضع الشفقة هو القلب وماء الاب يخرج من وراء ظهره ثم ام الاب من الاخوات
لانها من الامهات ثم اخت الولد لابوين ثم لام ثم لاب وهن اولى من العمات ولهذا قدمن في الميراث على العمات
ثم خالته كذلك ثم عمته كذلك اي يرجح ذات قرابتين ثم قرابة الام ثم قرابة الاب كما في الاخوات وبنات
الاخت اولى من بنات الاخ وهن اي بنات الاخ اولى من العمات ومن نكحت من هؤلاء غير محرمه اي محرم الولد سقط حقها
اي حق الحضانة لان الصبي يتضرر بالجفاء من زوج امه ولانه اذا كان الزوج من الاجانب ينظر اليه شزرا
ويعطيه نزرا الا من نكحت محرمه اي محرم الولد كام نكحت عمه وجدة نكحت جده اي جدة من طرف الام نكحت جده
من طرف الاب او بالعكس لقيام الشفقة نظرا الى المحرمية ويعود الحق بزوال النكاح سقط اي الحق به اي بالنكاح لان
المانع اذا زال عاد الممنوع والقول قولها في نفي الزوج لانها منكرة والقول للمنكر وفيه اشعار بان البينة لغيرها
ويكون الغلام عندهن حتى يستغني بان يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده ثم يحتاج الى معرفة اداب الرجال
فيدفع الى وليه طلبا للكمال وقدر هذا الاستغناء بتسع سنين او سبع ثم يجبر الاب على اخذه لما مر والجارية اي
وتكون الجارية عند الام والجدة حتى تحيض لانها بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة اداب النساء والام وكذا الجدة اقدر
على ذلك وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين من الزنا والاب فيه اقدر وعند محمد حتى تشتهي كما عند غيرهما اي غير الام والجدة
هذا بالاجماع وبه يفتى لفساد الزمان ولتحقق الحاجة الى الصيانة ومنها الحضانة لا تجبر عليها اذا ابت او لم تطلب
لاحتمال ان تعجز عن الحضانة الا اذا تعينت بان لا يأخذ الولد ثدي غيرها او لا يكون له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على
الحضانة اذ الاجنبية لا شفقة لها عليه فان لم تكن امرأة فالحق للعصبات على ترتيبهم في الارث لكن لا تدفع
صبية الى عصبة غير محرم كابن العم ومولى العتاقة لاحتمال الفساد ولا الى فاسق ماجن وهو من لا يبالي بما يصنع
فانه لا يتحاشى عن الفساد وان اجتمعوا في درجة فاورعهم اولى ثم اسنهم اي وان تساووا في الورع فاسنهم اولى
والوجه ظاهر فيهما ولا حق لامة وام ولد في الحضانة قبل العتق لعجزهما عن الحضانة لاشتغالهما بخدمة المولى
ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للرقيق على نفسه فضلا عن الولاية على غيره والذمية احق بولدها المسلم ما لم
يخف عليه الف الكفر يعني اذا تعقل الاديان يؤخذ منها لتضرره وليس للاب ان يسافر بولده حتى يبلغ حد الاستغناء
لئلا يبطل حق الام في الحضانة ولا للام لئلا يتضرر الاب بالحسرة الا الى وطنها وقد تزوجها فيه
اي في هذا الوطن المفهوم منه ان اخراجها بولدها انما يجوز بامرين جميعا كون المقصد وطنها وكون تزوجها فيه
كما اذا تزوج امرأة بالشام وقدم بها الى الكوفة فولدت منه ولدا ثم طلقت وانقضت عدتها فلها ان تخرج بولدها

الى الشام بغير رضا الاب حتى لو كان وطنها بالشام ولم يكن تزوجها فيه او كان قد تزوجها فيه ولم تكن من اهل
الشام ليس لها ان تخرج بولدها الى الشام ان لم يكن اى لوطن دار الحرب اما اذا كان وطنها دار الحرب وقد تزوجها
فيه وهى حربية كان مسلما او ذميا فلا تخرج بولدها اليه لئلا يألف الولد الكفر ولو كانا حربيين فلها ذلك
وليس ذلك اى الاخراج بالولد الى وطنها الذى تزوج فيه لغير الام حتى الجدة وان كان بين المصرين او القريتين
ما يمكن الاب ان يطلع عليه ويبيت فى منزله فلا بأس به وكذا النقلة عن القرية الى المصر بخلاف العكس لان
فى الاول نفع للولد بخلاف الثانى واهل الكفر واهل الفتور **باب النفقة** تجب النفقة والكسوة
والسكنى للزوجة على زوجها ولو للوصل صغيرا مسلمة كانت او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ اى من شانها ان توطأ
حتى لو لم تكن كذلك كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا
لا يقدر على الوطى فان المانع من جهته ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها لان المانع جاء من قبلها
اذا سلمت اليه نفسها فى منزله او لم تسلم لحق لها عليه او لعدم طلبه وتفرض النفقة كل شهر وتسلم اليها والكسوة
كل ستة اشهر وتقدر بكفايتها بلا اسراف ولا تقتير لقوله عليه السلام لامرأة ابى سفيان خذى من مال ابى سفيان
ما يكفيك وولدك بالمعروف اى بلا اسراف ولا تقتير ويعتبر فى ذلك حالهما ففى الموسرين حال اليسار وفى المعسرين
حال الاعسار وفى المختلفين بين ذلك يعنى دون نفقة الموسرات فوق نفقة المعسرات وبه يفتى وهو مختار
الخصاف والمذكور فى الهداية وقيل يعتبر ذلك حاله فقط لقوله تعالى لينفق ذو سعة فلو كان الزوج معسرا والمرأة
موسرة فعليه نفقة الاعسار لانه هو المخاطب باداء ما فى وسعه وهو مختار الكرخى وهو ظاهر الرواية والقول
له فى اعساره فى حق النفقة لانه منكر والبينة لها لانها مدعية ويفرض عليه نفقة خادم واحد لها لو موسرا
لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها والواحد يكفى لانه يقوم بالامرين والزيادة للزينة حتى ان الزوج لو اقام
بنفسه خدمها لم يلزم عليه نفقة الخادم وعند ابى يوسف نفقة خادمين ليقوم احدهما بامور داخل البيت والآخر
بخارجه وعنه ايضا اذا كانت فايقة بيت فايق زفت اليه مع خدم كثيرة استحقت نفقة الخدم كلها ولو كان معسرا
لا تلزم نفقة الخادم فى الاصح ولو فرضت لاعساره ثم ايسر فخاصمته تمم لها نفقة اليسار وبالعكس تلزم نفقة
الاعسار ولا نفقة لناشزة خرجت من بيته بغير حق حتى تعود لان النفقة جزاء الاحتباس فى بيته فلا تستحقها
بدونه واما اذا نشزت عن التمكين فى بيت زوجها لا يسقط نفقتها لانه قادر على وطئها كرها ومحبوسة بدين
لان الامتناع جاء من قبلها ومريضة لم تزف اى لم تنتقل الى منزل زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع بها.

ومغصوبة

ومغصوبة لما سبق بعينه وصغيرة لا توطأ وحاجة لا معه اى لا مع الزوج ولو حجت معه فلها نفقة الحضر لا السفر
ولا الكراء لان الاحتباس قايم هنا لقيامه عليها ولو مرضت فى منزله فلها النفقة لا لو مرضت فى بيتها وزفت مريضة
ولا يفرق لعجزه عن النفقة وتؤمر بالاستدانة لتحيل عليه اى المرأة على الزوج بهذا الدين قيد بالامر لانها لو استدانت
بغير امر القاضى ليس لها الاحالة ولا الرجوع وقال الشافعى يفرق ان طلبته قيد بالعجز عن النفقة لانه لو عجز عن المهر لا
يفرق اتفاقا ولا تجب نفقة مدة مضت الا ان يكون قضى بها او تراضيا على مقدارها فتجب ولو مات احدهما او طلقت
بعد القضاء او التراضى قبل قبضها سقطت لانها صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة يسقط بعد الموت قبل القبض
الا ان تكون استدانت بامر قاض لانها بذلك تتاكد ولو عجل لها النفقة او الكسوة لمدة ثم مات احدهما قبل تمامها اى
تمام المدة فلا رجوع لانها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع فى الصلة بعد الموت لانتهاء حكمها كما فى الهبة خلافا
لمحمد والشافعى فتحسب نفقة ما مضى وهو للزوجة وتسترد الباقى لانها عوض عما تستحقه عليه بالاحتباس واذا تزوج
العبد بالاذن اى باذن المولى فنفقتها دين عليه يباع فيه مرة بعد اخرى ولا يباع فى دين غيرها الا مرة صورته عبد تزوج
امرأة باذن المولى ففرض القاضى النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمسماية وهى قيمته والمشترى عالم
ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف عليه بسبب آخر فبيع فيه بخمسماية ولا يباع مرة اخرى
قيدنا بعلم المشترى لانه لو لم يعلم ان عليه دين النفقة رده الى البايع لانه معيب وعلى الزوج ان يسكنها فى بيت
خال عن اهله واهلها ولو للوصل ولده من غيرها لانهما يتضرران بالسكنى مع الناس اذ لا تأمنان على متاعهما ويمنعهما
من الاستمتاع والمعاشرة ويكفيها بيت مفرد من دار اذا كان له اى للبيت غلق لحصول مقصودها وله منع اهلها ولو للوصل
ولدها من غيره عن الدخول عليها لان المنزل ملكه وله حق المنع من دخول ملكه وقيل لا يمنعهم من القرار لان الفتنة فى
الالباث لا فى الدخول وهو المختار والمراد من اهلها محرمها لا من النظر اليها والكلام معها متى شاؤوا لما فيه قطيعة الرحم
وليس عليه فى ذلك ضرر والصحيح انه لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ودخولهما عليها فى الجمعة مرة وفى غيرهما اى غير الوالدين
من المحارم فى السنة مرة قوله والصحيح احتراز عن قول محمد بن مقاتل فانه يقول لا يمنع المحارم من الدخول فى كل شهر وتفرض
نفقة زوجة الغايب وطفله وابويه فى مال له من جنس حقهم اى دراهم او دنانير وطعاما او كسوة بخلاف ما كان من
خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغايب للانفاق بالوفاق عند مودع او مضارب او مديون يقر به اى
بالمال وبالزوجية او يعلم القاضى ذلك اى المال والزوجية ولم يعترف به من عنده المال ويحلفها اى يحلف القاضى
المرأة انه اى الزوج لم يعطها النفقة ويأخذ منها كفيلا وكذا الابوين لان من الناس من يعطى الكفيل ولا يحلف

ومنهم من يعكس فيجمع بينهما احتياطا نظرا للغايب فلو لم يقروا اى لم يقر وامن عندهم المال بالزوجية ولم يعلم القاضى
بها اى بالزوجية فاقامت بينة لا يقضى بها اى بالزوجية لانه قضاء على الغايب وكذا لو لم يخلف مالا فاقامت البينة
على الزوجية ليفرض لها النفقة ويامرها بالاستدانة عليه اى الزوج الغايب لا يسمع اى القاضى بينتها لان فيه قضاء
على الغايب ايضا وعند زفر يسمعها ليفرض النفقة لا لثبوت الزوجية لان فيه نظرا لها ولا ضرر على الغايب فانه
لو حضر وصدقها فقد اخذت حقها وان جحد يحلف فان نكل فقد صدقها وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت
يضمن الكفيل او المراة وهو المعمول به اليوم والمختار اعلم انه لا يقضى بنفقة من مال الغايب الا لهولاء المذكورين
لان القضاء على الغايب فنفقة هولاء واجبة قبل القضاء ولهذا كان لهم ان ياخذوا قبل القضاء بدون رضاه فيكون
القضاء اعانة وفتوى من القاضى بخلاف غيرهم من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم ان
ياخذوا من ماله شيئا قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء فى حقهم ابتداء ايجاب فلا يجوز على الغايب ويجب النفقة
والسكنى لمعتدة الطلاق ولو للوصل باينا اما الرجعى لان النكاح بعده قايم لا سيما عندنا اذ يحل له الوطى واما البائن
فلان النفقة جزاء الاحتباس وهو قايم فى حق حكم مقصود بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فيجب النفقة
كما تجب والاحتباس
ولهذا كان لها السكنى بالاجماع كذا فى الدرر والمفرقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاءة لا لمعتدة
الموت لان النفقة تجب من ماله شيئا فشيئا ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها من مال الورثة والمفرقة بمعصية كالردة
وتقبيل ابن الزوج لانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كالناشزة ولو ارتدت مطلقة الثلث تسقط نفقتها الا لو
مكنت ابنه لان الفرقة تثبت بالطلاق الثلث ولا عمل فيها للردة والتمكين الا ان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة
للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلها النفقة **فصل** نفقة الطفل الفقير على ابيه لا يشركه فيها احد كنفقة الابوين
والزوجة اى كما لا يشركه الولد احد فى نفقتهم ولا تجبر امه على ارضاعه الا اذا تعينت بان لا يوجد من ترضعه او لا
يشرب لبن غيرها فح يجب على الام ارضاعه صيانة للولد عن الهلاك ويستاجر اى الاب من ترضعه عندها اى
عند الام اذا ارادت ذلك لان حق لحضانة لها اعلم انه لا تجبر الام على رضاع ولدها الا اذا تعينت او لم يكن
للاب ولا للولد مال فح تجبر على الارضاع عند الكل كذا فى الكافى ولو استاجرها وهى زوجته او معتدة من رجعى
لترضع ولدها لا يجوز وفى معتدة البائن روايتان وبعد العدة يجوز اعلم ان قوله تعالى والوالدات يرضعن
اولادهن اوجب الارضاع على الامهات ثم قوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها لا تضار والدة بولدها
ولا مولود له بولده اوجب دفع الضرر عن الامهات والاباء فان امتنعت والاب لا يتضرر باستيجار المرضعة

لا يجبر الام

لا يجبر الام لان الظاهر امتناعها للعجز اشفاق الامومية يدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا اقدمت
عليه وطلبت الاجرة لا تعطى لانه قد ظهر قدرتها فالاتيان بالواجب لا يوجب الاجرة على ان الشرع لم يوجب
للمرضعة الا النفقة قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف هذا فى المنكوحة والمطلقة
الرجعية والباينة فى رواية واما فى رواية اخرى يجوز لان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا يرجى منها المساهلة
والمسامحة فصارت كما بعد العدة وانما يجوز بعد العدة لان النفقة غير واجبة لها فيجب الاجرة لقوله تعالى وعلى
المولود له الاية وهى اى الام بعد العدة احق ان لم تطلب زيادة على الغير اى وهى احق من الاجنبية ان لم تطلب اجرة
اكثر من اجرة غيرها فح يتقدم غيرها على الام لئلا يتضرر الاب ولو استاجرها وهى زوجته لارضاع ولده من غيرها
صح لعدم وجوب الارضاع عليها بوجه ما ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة وبه يفتى وقيل على الاب
ثلثاها وعلى الام ثلثها على مقدار الارث وهذا رواية الخصاف والاول ظاهر الرواية لان فى مؤنة ارضاع ولده
لا يشاركه احد فكذا فى النفقة وفى المحيط يحبس الاب فى نفقة ولده لان فى الامتناع من انفاقه اتلاف النفس ولا
يحبس فى ساير ديونه لان فيه ايذاء الوالد على الموسر يسار يحرم الصدقة وقد مر بيانه فى باب صدقة الفطر
نفقة اصوله الفقراء وهم الاب والام والاجداد والجدات اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما فى الدنيا معروفا
وفسرها النبى عليه السلام بحسن العشرة بان يطعمهما اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا واما الاجداد والجدات فانهم داخلون
فى الاباء والامهات بالسوية بين الابن والبنت لاستوائهما فى العلة وهى الجزئية وقيل يجب عليهما على قدر ميراثهما ويعتبر
فيها القرب والجزئية لا الارث فلو كان له بنت وابن ابن فنفقته على البنت مع ان ارثه لهما ولو كان له بنت بنت واخ
فنفقته على بنت البنت مع ان كل ارثه للاخ ولا شئ من الارث لبنت البنت لانها من ذوى الارحام وعليه نفقة كل ذى
رحم محرم منه ان كان فقيرا صغيرا او انثى او زمنا او اعمى او لا يحسن الكسب لخرقه اى لحماقته او لكونه من ذوى البيوتات
اى من ابناء الكرام الذى لا يستاجره الناس فهو عاجز ايضا او طالب علم اذا لم يهتد الى الكسب الفرق بين ذى الرحم
وبين المحرم عموم وخصوص من وجه لتصادقهما على البنت والاخت وصدق الاول على بنت العم دون الثانى وصدق
الثانى على اخت الزوجة لعدم صحة النكاح نكاحها دون الاول ويجبر عليها اى عليه على النفقة وتقدر بقدر
الارث حتى لو كان له اخوات متفرقات اى احديها لاب وام والاخرى لاب والاخرى لام ميراثهن ويعتبر فيها
اهلية الارث [illegible] بان لا يكون محروما لا حقيقته بان يكون محرزا للميراث لانه لا يعلم الا بعد الموت وفرع عليه
بقوله فنفقة من له خال وابن عم على خاله مع ان الارث كله لابن العم اذ يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال

فان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة عليه وللخال المحرم فيكون النفقة عليه ونفقة زوجة الاب على ابنه ونفقة زوجة
الابن على ابيه ان كان اى الابن صغيرا او زمنا ولا تجب نفقة للغير على فقير الا للزوجة والولد اى لا تجب نفقة اقاربه الا
للزوجة والولد الصغير فان نفقتهما واجبة حتى لو كان عاجزا عن الكسب لكونه مقعدا او نحوه يتكفف الناس وينفق على زوجته
وولده وبعض المشايخ قالوا نفقتهم فى هذه الصورة من بيت المال ولا مع اختلاف الدين الا للزوجة وقرابة الولاد اعلى او سفل
قرابة الولاد كالابوين والاجداد والجدات اما نفقة الزوجة فلانها تجب باعتبار الحبس المستحق بعقد النكاح وذلك يعتمد
صحة النكاح لا اتحاد الملة حتى لا تجب بالنكاح الفاسد ولا الوطى بشبهة واما نفقة قرابة الولاد اصولا فلقوله تعالى وصاحبهما
فى الدنيا معروفا وقد فسرها النبى عليه السلام بحسن العشرة وقدم بيانه ونفقة الاب المسلم الفقير علم ايضا من هذه
الاية بطريق الاولى واما فروعا فلان الفرع جزؤه ونفقة الجزء لا تمنع بالكفر كنفقة نفسه وللاب بيع عرض ابنه لنفقته لا
عقاره اى يجوز للاب بيع المنقول لنفقته لان له ولاية الحفظ فى مال ولده الغائب اذ للوصى ذلك فللاب اولى لوفور
شفقته وبيع المنقول من باب الحفظ اذ يخشى الهلاك للتلف ولان حفظ الثمن ايسر من العين ولا كذلك العقار لانها
محفوظة بنفسها بخلاف غير الاب من الاقارب اذ لا ولاية لهم اصلا فى التصرف حال الصغر ليبقى اثرها بعد البلوغ ولا
فى الحفظ بعد الكبر بخلاف الاب فاذا جاز بيعه له فالثمن من جنس حقه فهو النفقة فله الاستيفاء منه ولا بيع اى الاب
العرض لدين له اى للاب على الابن سواها اى غير النفقة هذا عند ابى حنيفة واما عندهما فلا يجوز ذلك كله كما سياتى
عن قريب وهو القياس اذ لا ولاية له لانقطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ووجه الاستحسان ما ذكرنا كذا
فى الذرر ولا للام بيع ماله لنفقتها اذ لا ولاية لها فى التصرف حال الصغر ولا فى الحفظ بعد الكبر وعندهما لا يجوز للاب
ايضا اى لا يجوز للاب بيع مال الابن حال الغيبة لنفقة كالام ولا ضمان عليهما اى على الاب والام لو انفقا من مال
الابن عندهما صفة للمال اذا كان من جنس النفقة لان نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا حقهما ولو انفق
المودع مال الابن عليهما بغير امر قاض ضمن لتصرفه فى مال غيره بلا انابة ولا ولاية بخلاف ما اذا امره القاضى لان امره
ملزم ولا يرجع عليهما لانه متبرع فيه ولا رجوع للمتبرع وفى النوادر اذا لم يكن فى مكان يمكن استطلاع راى القاضى
لا يضمن استحسانا وعلى هذا لو مات بعض الرفقة فى السفر فباعوا قماشه وجهزوه او اغمى عليه فانفقوا عليه من ماله
لم يضمنوا ولو قضى نفقة غير الزوجة ومضت مدة بلا انفاق سقطت لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا
مضت المدة اندفع الحاجة وانما قال غير الزوجة لان القاضى اذا قضى بنفقتها لا تسقط بمضى كما مر لانها جزاء
الاحتباس لا للحاجة ولهذا تجب مع يسارها فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى الا ان يكون القاضى امر

بالاستدانة

بالاستدانة عليه فاستدانوا فلا تسقط لان اذن القاضى فى الاستدانة كاذن الغائب فيكون دينا فى ذمته
وعلى المولى نفقة رقيقه فان ابى اكتسبوا انفقوا وان لم يكن لهم كسب اجبر على بيعهم اذا كانوا رقيقا وفى المدبر وام
الولد اجبر المولى على الانفاق لامتناع البيع فيهما وفى المكاتب على المال لكسب لانه مالك يدا وان كان مملوكا رقبة
والمكاتب على الخدمة كالرقيق اذ لا يد له اصلا وفى غيرهم من الحيوان يؤمر ديانة هذا عند ابى حنيفة ومحمد
فانهما قالا لا يجبر مالكها على انفاقها ولا الى بيعها لان اجبار القاضى نوع قضاء فلا بد له من مقضى له هو من
اهل الاستحقاق والدابة ليست من اهله هذا اذا لم يكن الدابة مشتركة فاذا كانت مشتركة فالقاضى يجبر
الشريك الممتنع عن انفاقها على بيعه رعاية لجانب الشريك الاخر لانه من اهل الاستحقاق كذا فى المحيط وقال
ابو يوسف الحيوانات كالرقيق

كتاب الاعتاق

العتق والعتاق لغة القوة مطلقا وشرعا
لقوة حكمية تظهر فى حق الادمى بانقطاع حق الاعياد عنه والاعتاق اثبات القوة مطلقا وشرعا هو اثبات
القوة الشرعية فى المملوك انما يصح من مالك حر مكلف اى عاقل بالغ اما الاول فلان المملوك لا يملك وان ملك
ولا عتق الا فى الملك واما الثانى فلان المجنون والصبى ليسا من اهل التصرف بصريحه وان للوصل لم ينو قوله بصريح
بان كان مستعملا فيه وضعا وشرعا والنية انما يشترط اذا اشتبه مراد المتكلم فاذا لم يشتبه فلا كانت حرا او محرر
او عتيق او معتق او حررتك او اعتقتك او هذا مولاى او يا مولاى او هذه مولاتى او يا حر او يا عتيق ان لم يجعل
ذلك اسما له اى علما له لان الحر والعتيق ونحوهما اذا كان علما له يراد به الذات لا التوصيف حتى لو كان سماه حرا ثم قال يا ازاد
او بالعكس يعتق لان يا ازاد او عكسه ليس باسم علمه وكذا لو اضاف الحرية الى ما يعبر به عن بدنه كراسك حر ونحوه
كالرقبة والوجه ونحوها مما يعبر به عن الجملة وكقوله لامته فرجك حر وبكناية ان نوى كلا ملك لى عليك او لا سبيل
او لا رق او خرجت من ملكى او خليت سبيلك لان هذه الالفاظ تفيد عدم ملك المولى وذا يحتمل ان يكون بالاعتاق
وبنقل الملك الى غيره ببيعه ونحوه فيتعين له ان نوى لان احد المحتملين فى الكناية لا يتعين الا بالنية او قال لامته اطلقتك
وينوى به الاعتاق تعتق اذ يقال اطلقته من السجن اذا خلى سبيله فهو كقولك خليت سبيلك ولو قال لامته
طلقتك لا تعتق وان للوصل نوى وكذا سائر الفاظ صريح الطلاق وكنايته وقال الشافعى تعتق لان كلا من
الطلاق والعتاق لازالة نوع ملك فيجوز ان ينوى العتاق من الطلاق كعكسه فى قوله لامرأته انت حرة ولنا
ان الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس فان ازالة ملك الرقبة يستلزم ازالة ملك المتعة بلا عكس ولو قال
انت لله لا يعتق خلافا لهما لان اللام للاختصاص وخصوص الملك لله تعالى انما يكون بزوال ملك العبد عنه

فيكون اعتاقا وله ان العبد قبل هذا القول كان لله لان الاشيا كله لله تعالى بحكم التخليق فيكون لا اخبارا ان شاء ولو
قال هذا ابني او ابي عتق بلا نية وكذا هذه امي للاصغر منه او للاكبر فان المقر له ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول
النسب ثبت نسبه ويكون حرا وان لم ينو وان لم يكن كذلك يكون هذا اللفظ مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان
المجاز متعين هنا وعندهما لا يعتق ان لم يصلح ان يكون ابنا له او ابا او اما وهو قول الشافعي وهذا الخلاف مبني على
ان امكان معنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع عند ابي حنيفة فلا يشترط
امكان البنوة لصحة المجاز للحرية وعندهما والشافعي يشترط ذلك كذا في الاصول ولو قال للصغير هذا جدي لا يعتق
في المختار وكذا اذا قال لكبير عند البعض لان موجبه انما يثبت بواسطة الاب وهي غير ثابتة ولا يتصور تصحيح كلامه
في المعدوم وكذا لو قال هذا اخي لا يعتق لان الاخوة لا يكون الا بواسطة الابوين او احدهما لانها عبارة عن مجاورة
في صلب او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا موجب لهذه الكلمة بدون هذه الواسطة فاذا لم تذكر لغا الكلام
لعدم صحة المجاز او لعبده هذا بنتي ولا يعتق بلا سلطان لي عليك وان للوصل نوى لان السلطان عبارة عن اليد ونفي
اليد لا يستلزم نفي الملك كما في المكاتب ولا بيا ابني ويا اخي لان المقصود بالنداء استحضار المنادي بصورة الاسم
من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودا لا يثبت مجازه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد المعنى
او انت مثل الحر لم يعتق بلا نية لان المماثلة لا يستدعي الشركة من جميع الوجوه وقيل يعتق ولو قال ما انت الا حر عتق لان
فهذا لقول لاثبات الحرية بطريق الحصر ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه اي من ملك ذا رحم محرم منه باي وجه كان من
الشراء والهبة والارث ونحوه عتق لقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر وهو بعمومه يعم ما ذكرنا والشافعي
يخالفنا في غير الولاد والحديث حجة عليه والعلة هي القرابة المؤثرة في المحرمية لانها التي يفترض وصلها ويحرم قطعها
ولو للوصل كان المالك صغيرا او مجنونا اي يعتق عليهما وان لم يصح العتق منهما لان العلة موجودة وقد تعلق حق العبد
فتشابه النفقة اذ يجب على الصبي والمجنون نفقة الابوين اذا كانا فقيرين وكل ذي رحم محرم اذا استحق النفقة نكذا
العتق عند الملك وكذا لو كان المالك كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والمكاتب يكاتب عليه قرابة الولاد حسب
فاذا اشترى اخاه ونحوه لا يتكاتب عليه فيجوز له بيعه عند ابي حنيفة خلافا لهما فانهما يقولان ان ذا رحم محرم يتكاتب
عليه ايضا ولا يجوز له بيعه كما في الولاد اذ وجوب الصلة يشمل الكل ومن اعتق لوجه الله تعالى عتق وكذا لو اعتق للشيطان
او للصنم وان للوصل عصى فانه ايضا يعتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة في الاول زيادة فلا
يختل العتق في الاخيرين بعدمها بل يكون المعتق عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام وكذا لو اعتق مكرها او

او سكران لصدوره عن اهله مضافا الى محله ولا يشترط في الاسقاطات الرضا وبالاكراه يعدم الرضا ولا
تاثير له في انعدام الحكم الا يرى الى ما روي عنه عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق
والهازل لا يرضى بالحكم كذا في الدرر ولو اضاف العتق الى ملك بان قال ان ملكتك فانت حر او الى شرط بان قال
ان دخلت الدار فانت حر صح ويعتق ان وجد الشرط ولو خرج عبد حربي الينا مسلما عتق لقوله عليه السلام في عبيد
الطائف حين خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء والحمل
يعتق بعتق امه تبعا لها لاتصاله بها ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم نفسه شرط في الهبة والقدرة عليه في البيع
ولم يوجد بالاضافة الى الحمل وشيء منهما لا يشترط في الاعتاق وصح اعتاقه وحده ولا يعتق امه اي باعتاقه لانه
العتق لم يقع عليها قصدا ولا وجه لايقاعه عليها تبعا لانها متبوعة ولو جعلت تبعا ليتبعها لزم قلب الموضوع
والولد يتبع الام في الملك والرق والحرية والتدبير والاستيلاد والكتابة والرق ذل شرع جزاء على الكفر وانما
رجح ماء الام لان ماءها مستقر في موضعه وماء الاب غير معلوم لانه لم يتيقن بانخلاقه من مائه ولان ماءه
يستهلك بمائها لان ماءها في موضعه كذا في الكافي ولهذا يثبت ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها
ولانه قبل الانفصال كعضو منها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها وينتقل بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما
تبعا لها فكان جانبها ارجح ولهذا يعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي او بين الماكول وغير
الماكول يعتبر امه ويؤكل اذا كانت امه ماكولة ذكره الزيلعي اعلم انه كما ان الولد يتبع الام ملكا وحرية في بني ادم يتبع
الام ملكا في الحيوانات كذا في البزازية والولد يتبع الاب في النسب لانه للتعريف والام لا تشتهر الفرق بين الملك
والرق فانه اذا وقف رجل جارية الى باب من ابواب الخيرات فحكم القاضي بصحة الوقف يرتفع الملك ولا يرتفع الرق
ثم ان ولدت الجارية ولد يتبعها في الرقبة فلا يملك المولى احدا منهما ولا يباعان ولا يوهبان ولكنهما يخدمان الموقوف عليه
فبينهما عموم وخصوص مطلقا وولد الامة من سيدها حر ومن زوجها ملك لسيدها يعني اذا ولدت الامة من سيدها
يعتق عليه لان ماءها مملوك له واما ماء امة الغير فمملوك لسيدها فيما رمن ماء الاب فيرجح ماء الام لما ذكرنا
والزوج قد رضي به لعلمه وولد المغرور حر بقيمته المغرور رجل اشترى امة على انها ملك البائع او نكح امرأة على انها
حرة فولدت كل منهما ولدا فظهر ان الاولى ملك لغير البائع والثانية امة صح يكون كل من الولدين حرا بالقيمة
لانه ما رضي برقيته ولده كما رضي في الاول فلا يتبعها وانما يلزم القيمة لرعاية جانب التبعية الاصلية

باب

عتق البعض ومن اعتق بعض عبده صح وسعى في باقيه وهو كالمكاتب لان المستسعى

بمنزلة المكاتب عند ابي حنيفة حتى لا يجوز له نكاح الاربع ولا يملك التبرعات الا انه لا يرد في الرق لو عجز وقالا
يعتق كله ولا يسعى وهذا الخلاف مبنى على ان العتق وهو القوة الشرعية لا يتجزى بالاتفاق لكن الاعتاق عندهما
لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم تجزي اللازم وهو العتق عدم تجزي ملزومه وهو الاعتاق
لكن ابو حنيفة يقول الاعتاق ازالة الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجز وكذا ازالته
فاعتاق البعض اثبات شطر العلة فلا يتحقق تمام المعلول الا بتمام العلة وهو ازالة الملك كله وان اعتق شريك
نصيبه فللآخر ان يعتق او يدبر او يكاتب او يستسعى والولاء لهما في هذه الصور لانهما معتقان او يضمن المعتق
لو موسرا ويرجع به المعتق على العبد والولاء له لان العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان وقالا ليس للآخر
الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار ولا يرجع المعتق على العبد لو ضمن والولاء له في الحالتين لان اعتاق
البعض اعتاق الكل عندهما ولو شهد كل منهما باعتاق شريكه سعى لهما في حظهما والولاء بينهما كيف ما كانا يعني
موسرين او معسرين او احدهما موسرا والآخر معسرا وقالا يسعى للمعسرين لا للموسرين ولو احدهما موسرا والآخر معسرا
يسعى للموسر فقط لان عتقه ثبت بقولهما ثم الموسر يزعم ان حقه في السعاية والمعسر يزعم انه لا حق له في السعاية
لان المعتق موسر ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شيء له اصلا والولاء موقوف في الاحوال
اي في حال يسارهما واعسارهما او احدهما موسر والآخر معسر حتى يتصادقا غدا والآخر بعد مرفيه فقضى اي القد
ولم يرد عتق نصفه وسعى في نصفه لهما مطلقا وعندهما ان كانا موسرين فلا سعاية وان كانا معسرين ففي
نصفه عند ابي يوسف وفي كله عند محمد لان المقضي عليه بسقوط السعاية وهو الذي عتق نصيبه بلا سعاية مجهول
ولا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط بيقين وكل واحد منهما من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف
الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فيتنصف بينهما وان مختلفين سعى للموسر فقط في ربعه عند ابي يوسف وفي نصفه
عند محمد ولو حلف كل من الشريكين بعتق عبده والمسئلة بحالها بان قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبدي
حر وقال الآخر ان لم يدخل فلان الدار فعبدي حر ومضى ولم يدر انه دخل او لا لا يعتق واحد من العبدين لان
المقضي عليه والمقضي له مجهول لان فحشت الجهالة بخلاف الاول لان المجهول فيه المقضي عليه فقط ومن ملك ابنه
مع آخر بشراء او هبة او صدقة او وصية عتق حظه ولا يضمن ولشريكه ان يعتق او يستسعي سواء علم الشريك
انه ابنه او لا وقالا يضمن الاب ان كان موسرا وعند اعساره يسعى الابن وكذا الحكم والخلاف لو علق عتق عبده
بشراء بعضه ثم اشتراه مع آخر واشترى نصف ابنه ممن يملك كله عتق نصيبه ولا يضمن في الصور كلها

[illegible]

عند ابي حنيفة

عند ابي حنيفة لانعدام التعدي ولو اشترى الاجنبي نصفه ثم الاب باقيه موسرا ضمن الشريك لوجود التعدي او
استسعى وقالا يضمن فقط ولو ملكاه بالارث فلا ضمان اجماعا صورته امرأة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها
فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فيعتق عليه ولا يضمن حصة اخيها اجماعا لان الارث ضروري
لا اختيار للاب في ثبوته عبد لموسرين دبره احدهم واعتقه آخر ضمن الساكت مدبره والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما بقي
والولاء ثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق وقالا ضمن مدبره لشريكيه ولو للوصل معسرا والولاء كله له وقيمة المدبر
ثلثا قيمته قنا لان منافع القن ثلثة انواع الوطء في محله والاستخدام والبيع فبالتدبير فات البيع فقط ولو
قال لشريكه هي ام ولدك وانكر هو تخدمه اي المنكر يوما وتوقف يوما في نوبة القائل وذلك لان المقر اقر ان لا
حق له عليها فيؤخذ باقراره ثم المنكر يزعم انها كما كانت فلا حق له الا في نصفها وقالا للمنكر ان يستسعيها في
حظه ان شاء ثم تكون حرة لانه لما لم يصدق صاحبه انقلب اقراره عليه فكانه استولدها فتعتق بالسعاية وما
لام ولد تقوم ما نافية فلا يضمن موسر اعتق نصيبه منها لقوله عليه السلام اعتقها ولدها رواه ابن ماجة والدار
قطني ومقتضى الحرية زوال التقوم لكنه تقاعد عن افادة الحرية لمعارض وهو قوله عليه السلام ايما امرأة ولدت
من سيدها فهي معتقة عن دبر منه وفي رواية من بعده رواه احمد ولا معارض له في زوال التقوم وعندهما هي متقومة
لانها مملوكة محرزة منتفع بها وطئا واجارة واستخداما فتكون متقومة كالمدبرة فيضمن حصة شريكه منها

باب

العتق المبهم له ثلثة اعبد قال لاثنين عنده احدكما حر فخرج احدهما ودخل الآخر فاعاد القول
ثم مات من غير بيان عتق ثلثة ارباع الثابت ونصف الخارج وكذا نصف الداخل لان الايجاب الاول دائر بين
الخارج والثابت فيتنصف بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فيتنصف بينهما فالنصف الذي اصاب
الثابت شاع فيه فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي فعتق
منه ثلثة ارباعه وقال محمد ربعه اي ربع الداخل لان الايجاب الثاني لما اوجب عتق الربع من الثابت فكذا من الداخل
لانه متنصف بينهما ولهما ان المانع من عتق النصف مختص بالثابت وهو تحصيل الحاصل ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه
ولو في عرضه ولم يجز الوارث جعل كل عبد سبعة كسهام العتق في المسئلة السابقة اذ عتق من الثابت ثلثة ومن الخارج
والداخل اثنين فيكون سهام العتق واذا جعل كل عبد سبعة يكون المجموع احدا وعشرين فيخرج منه الثلث وهو سبعة
كما قال وعتق من الثابت ثلثة وسعى في اربعة ومن كل من الآخرين اثنان وسعى كل منهما في خمسة فيكون المسعى للثلثان
وعند محمد يجعل كل عبد ستة كسهام العتق عنده ويعتق من الثابت ثلثة وسعى في ثلثة ومن الخارج اثنان وسعى في

اربعة ومن الداخل واحد وسبعى فى خمسة ليكون السهام ثمانية عشر فيخرج منها الثلث وهو ستة ويبقى منها
الثلثان وهو اثنى عشرة هذا اذا لم يكن للمولى مال سواهم واما اذا كان له مال سواهم فهم معتبرون من ثلث ماله
ولو طلق كذلك قبل الدخول ومات بلا بيان سقط ثلثة اثمان مهر الثابتة وربع مهر الخارجة وثمن الداخلة بالاتفاق
هو المختار اى ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء فطلقهن قبل الوطى على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول
سقط نصف مهر الواحدة منصفا بين الخارجة والثابتة فيسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثانى يسقط الربع
منصفا بين الداخلة والثابتة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة
وثمنان من مهر الخارجة وانما فرضت المسئلة فى الطلاق قبل الوطى ليكون الايجاب الاول موجبا للبينونة فما اصاب الايجاب الاول
لا يبقى محلا للايجاب الثانى فيصير فى هذا المعنى كالعتق والبيع بيان فى العتق المبهم وكذا العرض على البيع والموت والتحرير
والتدبير والاستيلاد والهبة والصدقة مسلمتين اى اذا قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او اعتقه
او دبره او استولد احدى امتيه بعد ذلك القول او وهب احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر
فان من حصل له هذه الاشياء لم يبق محلا للعتق اصلا فتعين الاخر والوطى ليس ببيان فيه اى فى العتق المبهم خلافا لهما
لان الوطى لا يحل الا فى الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستبقاء وله ان الملك ثابتة فيهما ولهذا كان له ان
يستخدمهما وكان له الارش اذا جنى عليهما والمهر اذا وطئتا بشبهة لان العتق المبهم متعلق بالبيان والمعلق بالشرط
لا ينزل قبله وفى الطلاق المبهم هو اى الوطى والموت بيان اما الوطى فلان النكاح عقد موضوع لحل الوطى والطلاق وضع
لازالة حل الوطى اما فى الحال او بعد انقضاء العدة فالوطى دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلان
البيان انشاء من وجه فلا بد له من محل وان قال لامته اول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وانثى ولم يدر اولهما
والذكر رقيق ويعتق على نصف كل من الام والانثى لان الاول ان كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كان الاول هى البنت
لم يعتق احدهما فيعتق نصفا الام والبنت واما الابن فهو عبد فى الحالتين ولا تشترط الدعوى لصحة الشهادة على الطلاق وعتق
الامة معينة لان فى الطلاق وعتق الامة معينة تحريم الفرج وهو حق الله فلا يشترط الدعوى وفى عتق العبد والامة
الغير المعينة تشترط اى الدعوى اما العبد فقط لانه ليس فيه تحريم الفرج حتى كان حق الله فيشترط الدعوى واما الامة
الغير المعينة فكذلك ليس فيه تحريم الفرج عند ابى حنيفة على ما تقدم منه فلا بد من الدعوى خلافا لهما فى الامة الغير المعينة
على قاعدتهما من تحريم الفرج كما مر فلو شهدا بعتق احد عبديه او امتيه لا تقبل فانه اذا لم يكن المدعى معينا لم تتحقق الدعوى
فلغت الشهادة الا فى وصية وعندهما تقبل وان شهدا بطلاق احدى نسائه قبلت اتفاقا لانه لا يشترط فيه الدعوى

لانه فيه

لان فيه تحريم الفرج فكان حقا لله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى كما مر اتفاقا **باب** الحلف بالعتق ومن
قال ان دخلت الدار فكل مملوك لى يومئذ حر يعتق بدخوله من فى ملكه عند الدخول سواء كان فى ملكه وقت الحلف
او تجدد بعده لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما ولو لم يقل يومئذ لا يعتق الا من كان فى ملكه
وقت الحلف لان قوله كل مملوك لى للحال والجزاء حرية المملوك فى الحال وكذا لو قال كل مملوك لى حر بعد غد والمملوك
لا يتناول الحمل لان متناوله المملوك المطلق والحمل مملوك تبعا للام ولهذا لم يصح اعتاقه عن كفارة ولانه عضو
من وجه واسم المملوك يتناول النفس لا الاعضاء فلو قال كل مملوك لى ذكر حر وله امة حامل فولدت ذكرا لاقل من نصف
حول منذ حلف لا يعتق ولو لم يقل ذكر عتق تبعا للام ولو قال كل مملوك لى حر بعد موتى صار من فى ملكه عند الحلف
مدبرا لا من ملكه بعده لكن يعتق الجميع من الثلث عند موته اعلم انه لما اضاف العتق الى الموت فمن حيث انه ايجاب
العتق يتناول المملوك فى الحال فيصير مدبرا لتعليقه بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت يصير وصية
فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان المعتبر فى الوصايا حال الموت فلا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب حتى
يستحق العتق فيجوز بيعه لكن اذا لم يبع حتى مات يخرج من الثلث ايضا **باب** العتق على جعل ومن اعتق على
مال او به بان قال انت حر على الف درهم او بالف درهم فقبل اى العبد عتق والمال دين عليه فتصح الكفالة به لانه دين صحيح لكونه دينا
على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبد وان قال ان اديت الى الفا فانت حر واذا اديت صار مأذونا لا
مكاتبا فله البيع قبل الاداء ويعتق ان ادى فى المجلس او خلى بين المولى وبين المال فيه اى فى المجلس فى التعليق بان
ومتى ادى او خلى فى التعليق باذا ويجبر المولى على القبض وان ادى البعض يجبر على القبض ايضا الا انه لا يعتق ما لم يؤد
الكل كما لو حط عنه البعض فادى الباقى ثم ان ادى الفا كسبها قبل التعليق رجع المولى عليه بها ويعتق لوجود الشرط وان
كسبها اى الالف بعده اى بعد التعليق لا يرجع لانه مأذون من جهته بالاداء ولو قال انت حر بعد موتى بالف فان قبل
بعد موته واعتقه الوارث عتق والا فلا لان الميت ليس باهل الاعتاق والمعتق ليس بمعلق بالموت ففى مثله لا يعتق
الا باعتاق الوارث ولو حرره على ان يخدمه سنة فقبل عتق وعليه ان يخدمه تلك المدة فان مات المولى قبلها لزمه
قيمة نفسه وكذا اذا مات العبد تجب قيمة نفسه وتؤخذ من تركته كذا فى الدرر وعند محمد قيمة خدمته وكذا لو باع
المولى العبد من نفسه بعين فهلكت العين قبل القبض يلزمه اى العبد قيمة نفسه وعند محمد قيمة العين يعنى اذا قال للعبد
بعت نفسك منك بهذا العين كثوب معين مثلا فهلكت العين تجب قيمة العبد عندهما وعند محمد قيمة العين لتعذر الوصول
الى البدل ههنا كما فى المسئلة الاولى وانما تجب قيمة العين عنده بدل شىء ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له

لان العين ع

فيجب قيمة العين ولهما ان العين نفس العبد فصار كما لو باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فسخا العقد في الجارية
تجب قيمة العبد ومن قال لآخر اعتق امتك بالف على ان تزوجنيها ففعل وابت ان تتزوجه فلا شيء عليه اي شيء على
الآمر لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق وجايز في الطلاق كما مر ولو ضم عني قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها
ولزمه اي الآمر حصة القيمة وسقط ما يخص المهر لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء فقرضنا وباقي المسئلة
على حالها ان قيمتها الف ومهر مثلها خمسمائة فقسم الالف على الالف وخمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه
حصة مهر المثل ووجب عليه اداء ثلثي الالف الى المولى وسقط عنه ثلث الالف لانه قابل الالف بالرقبة شراء
وبالبضع نكاحا فسلم له المولى الرقبة دون البضع ووجب حصة ما سلم اليه دون ما لم يسلم ولو تزوجت في هذه الصورة
فحصة المهر لها في الوجهين اي فيما لم يقل عني وفيما قال عني فحصة مهر المثل وهو ثلث الالف في مثالنا لها لانها حرة
حين تزوجها وحصة القيمة للمولى وهو ثلثا الالف فيه ايضا في الثاني وهدر في الاول

باب التدبير

وهو لغة النظر الى عاقبة الامر فكان المولى نظر الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده وشرعا ما قال بقوله
المدبر المطلق من قال له مولاه اذا مت فانت حر عن دبر مني او يوم اموت او مع موتي او عند موتي او انت مدبر او قد او انت حر
دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب موته فيها او اوصيت لك بنفسك او برقبتك او بثلث مالي قوله الى مائة سنة
اي من هذا الوقت فيكون تقديره ان مت في وقت من هذا الزمان الى مائة سنة وغلب موته فيها اي في هذه المدة بان يكون
ثمانين سنة مثلا لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة ثم بين حكم المدبر المطلق فقال فلا يجوز اخراجه عن ملكه
الا بالعتق ويجوز استخدامه وكتابته واجارته والامة توطأ وتزوج لانه كان ايجابا بعد الموت كان له حكم
الوصية واذا مات سيده عتق من ثلث ماله وان لم يخرج من الثلث فبحسابه وان لم يترك المولى غيره سعى في
ثلثيه وان استغرق دينا المولى سعى في كل قيمته لانه لا يمكن نقض العتق فيجب رد قيمته ولو دبر احد الشريكين
وضمن نصف شريكه ثم مات عتق نصفه بالتدبير وسعى في نصفه خلافا لهما والمقيد من قال له ان مت من مرضي
هذا او سفري هذا او من مرض كذا او الى عشر سنين والى مائة سنة واحتمل عدم موته فيها بان كان حين قال هذا
القول في خمسة عشر سنة او اقل بعد البلوغ فيجوز بيعه وكذا هبته ورهنه فان الموت على تلك الصفة ليس كاينا
لا محالة فلم ينعقد سببا في الحال واذا انتفى معنى السببية لتردده بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كساير التعليقات
فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط وان وجد الشرط وهو الموت على هذه الصفات عتق عتق المدبر لان الصفة
لما صارت متعينة في آخر جزء من اجزاء الحيوة اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزال التردد

باب الاستيلاد

وهو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته بالوطء لا يثبت نسب ولد
الامة من مولاها الا ان يدعيه لان فراش الامة ضعيف فلا بد من الدعوة بخلاف المنكوحة فان فراشها قوية فيثبت
الولد بلا دعوة واذا ثبت صارت ام ولد له لا يجوز اخراجها عن ملكه الا بالعتق وله وطؤها واستخدامها واجارتها
وتزويجها وكتابتها لان الملك قائم فيها وانما لم يجز اخراجها عن ملكه الا بالعتق لما روي عن ابن عباس انه عليه
السلام قال ايما امرأة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه وتعتق بعد موته من جميع ماله ولا تسعى لدينه
لما روي انه عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد من غير الثلث وان لا يبعن في دين ويثبت نسب ولدها بعد ذلك
اي بعد الولادة الاولى بلا دعوة واذا نفاه انتفى لانه لما ادعى الولد الاول تعين ان الولد مقصود منها فصارت فراشا له
وقال في المحيط امة بين شريكين جاءت بولد فادعياه ثبت النسب منهما فولدت آخر لم يلزمهما الا بالدعوة لانها لم تصر
فراشا لاحدهما وان صارت ام ولد لهما لانه لا يحل لكل واحد منهما وطؤها فلا يملك استفراشها كما لو حرمت على المولى
بمصاهرة فجاءت بولد لا يثبت نسبه من المولى الا بالدعوة لزوال الفراش كذا في ابن ملك ولو استولدها بنكاح ثم ملكها
فهي ام ولده وكذا لو استولدها بملك ثم استحقت ثم ملكها باي وجه كان بخلاف ما لو استولدها بزنى ثم ملكها فانها
لا تكون ام ولد له في هذه الصورة ولو اسلمت ام ولد النصراني عرض عليه الاسلام فان اسلم فهي له وان ابى سعت في
قيمتها وهي كالمكاتبة ولا ترد الى الرق بعجزها وان مات مولاها اي مولى هذه الامة عتقت بلا سعاية ومن ادعى ولد امة
بينه في الامة شريك يثبت نسبه منه وصارت ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لا قيمة ولدها لانه لما استولد
الامة ثبت النسب في النصف لمصادفته ملكه فيثبت في الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزى لان الولد لا يتعلق من مائين ويجب
قيمتها لشريكه يوم العلوق موسرا كان او معسرا لان امية الولد ثبتت لها وقت العلوق وهذا ضمان التملك فلا يختلف باليسار
والاعسار ويجب ايضا نصف عقرها لحرمة الوطء وان ادعيا معا ثبت منهما وهي ام ولدهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق
فيستويان فيه وقال الشافعي يعتبر فيه قول القايف وهو الذي يعرف النسب بفراسته وعلى كل نصف عقرها وتقاصا فان
قيل لا فائدة في وجوب العقر هنا لانه يصير قصاصا قلنا فيه فائدة فانه ربما يبرئ احدهما حقه فيبقى حق الآخر
فيتوجه المطالبة كذا في الكافي وورث من كل منهما ميراث ابن لان المقر يؤخذ باقراره وورثا اي الشريكان منه
اي من الولد ميراث اب واحد لان الاب احدهما لكنه غير معلوم فيوزع ميراث اب واحد عليهما وان ادعى ولد امة
مكاتبه فصدقه المكاتب ثبت نسبه منه وعليه قيمته اي يجب على المولى قيمته ولده منها وعقرها ولا تصير ام ولده
وانما تجب قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انها كسب مكاتبه فلم يكن راضيا بكون ولده رقيقا فكان

حرا فالقيمة وجبت دفعا للضرر عنه وعن المكاتب ويجب عتقها لانه تفرق في ملك غيره ولا تكون ام ولد لانها غير
مملوكة له وان لم يصدقه اي المكاتب المولى لا يثبت النسب لان دخل الولد في ملكه اي في ملك المولى وقتا ما من
الاوقات بالشراء او بالعجز فيثبت ح نسبه منه **كتاب** الايمان وهو لغة القوة وشرعا ما قال
بقوله اليمين تقوية احد طرفي الخبر بالمقسم به نحو والله لافعلن كذا او والله لا افعل كذا وهي اي الايمان التي اعتبرها
الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث غموس وهي حلفه على امر ماض او حال كذبا عمدا سميت غموسا لانها تغمس صاحبها في الاثم
في الدنيا وفي النار في العقبى وحكمها الاثم ولا كفارة فيها الا التوبة وقال الشافعي يجب فيها كفارة لانها لما وجبت
باليمين المنعقدة ففي الغموس اولى ولنا قوله عليه السلام خمس من الكبائر لا كفارة فيها الاشراك بالله وعقوق الوالدين
وبهت المسلم والفرار من الزحف واليمين الغموس والبر متصور في المنعقدة دون الغموس فلا يقاس عليه لانه قياس مع
الفارق ولغو وهي حلفه على امر ماض يظنه كما قال وهو بخلافه كمن ظن انه لم يدخل الدار وحلف عليه لما روي عن
ابن عباس ان اللغو هو الحلف على يمين كاذبة وهو يظن انه صادقة وفسرها الشافعي رحمه الله بالحلف على شيء
بلا قصد اليمين كما يجري بين الناس من قولهم لا والله بلى والله لما روت عائشة هكذا وما صدر من غير قصد يكون
خطاء والاثم مرفوع عن المخطي وحكمها رجاء العفو اي لا يؤخذ بيمين اللغو وانما قال رجاء العفو مع ان عدم
المؤاخذة بها ثابت بالنص لقوله تعالى لا يؤاخذكم باللغو في ايمانكم لان تفسير اللغو مختلف فيه فيجوز ان لا يكون
ما فسرناها به ولا يعرف كونه غيره ومنعقدة وهي حلفه على فعل او ترك في المستقبل وحكمها وجوب الكفارة ان
حنث ومنها ما يجب فيه البر اي حفظ يمينه كفعل الفرائض وترك المعاصي ومنها ما يجب فيه الحنث وهو ان لا يحفظ يمينه
كفعل المعاصي وترك الواجبات لقوله عليه السلام من حلف على يمين ثم رأى غيرها خيرا منه فليأت بالذي هو خير وليكفر
عن يمينه ومنها ما يفضل فيه الحنث كهجران المسلم ونحوه وما عدا ذلك يفضل فيه البر حفظا لليمين ولا فرق في وجوب
الكفارة بين العامد والناسي والمكره في الحلف والحنث في كون ايمانهم سببا لوجوب الكفارة في الحنث لقوله
عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين وهي اي الكفارة عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين
كما في عتق الظهار واطعامه او كسوتهم كل واحد ثوبا يستر عامة بدنه هو الصحيح المروي عن ابي حنيفة وابي يوسف لا ما
روي عن محمد ان ادناها ما يجوز فيه الصلوة فلا يجزئ السراويل لان لابسه يسمى عريانا في العرف فان عجز عن احدها
اي عن عتق الرقبة والاطعام والكسوة عند الاداء اي وقت ارادة الاداء لا وقت الحنث صام ثلثة ايام متتابعة
والاصل فيه قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية ولا بد عندنا من التتابع وقال الشافعي يجوز تفريقها

لاطلاق النص

لاطلاق النص السابق ولنا قراءة ابن مسعود فصيام ثلثة ايام متتابعات وهي كالخبر المشهور فيجوز ان يزاد
به على الكتاب ولا يجوز التكفير قبل الحنث يعني لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث وقال الشافعي يجوز ان كانت
بالمال لان اداءها بعد وجود السبب وهو اليمين بدليل اضافتها اليها يقال كفارة اليمين والاداء بعد السبب جائز
اتفاقا فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة لستر الجناية ولا جناية ههنا بعد لانها تحصل بهتك
حرمة اسم الله تعالى بالحنث فيكون هو السبب دون اليمين لان اقل مرتبة السبب ان يكون مفضيا الى الحكم واليمين
غير مفض الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها تجب بالحنث بعد اليمين كما يضاف الكفارة
الى الصوم بخلاف الجرح لانه مفض الى الموت كذا في الدرر ولا كفارة في حلف كافر وان كان الحنث مسلما لانها تكون
ممن يعظم اسم الله تعالى والكافر هاتك اسم الله تعالى فلا يكون معظما وقال الشافعي عليه الكفارة بالمال ولا تصح
يمين الصبي والمجنون والنائم وقد مر بيان تعليلهما في اول الفصل من الطلاق **فصل** وحروف القسم الواو
والباء والتاء وقد تضمر اي وقد تضمر حروف القسم فينصب الاسم بنزع الخافض ويخفض على حاله فيكون دالا على
المراد كالله لافعله واليمين بالله او اسم من اسمائه تعالى كالرحمن والرحيم والحق ولا يفتقر الى النية الا فيما يسمى به غيره
كالحكيم والعليم او بصفة من صفاته اي من صفات ذاته يحلف بها عرفا وهي ما يوصف الله تعالى ولا يوصف بضدها كعزة
الله وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته والحيوة والسمع والبصر لان الحلف بصفات الذات كالحلف بالذات
لا بغير الله تعالى كالقرآن والنبي والكعبة لقوله عليه السلام من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر هذا اذا قال
والقرآن والنبي واما اذا قال انا بريء من القرآن او النبي فانه يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط
يمين كذا في الكافي ولا بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه وعذابه فان الايمان
مبنية على العرف فما تعارف الناس به يكون يمينا وما لا فلا وقوله لعمر الله يمين لان معناه احلف ببقاء الله ودوامه
والبقاء صفته فكانه قال والله الباقي وكذا وايم الله معناه عند الكوفيين ايمن الله وهو جمع يمين حذف
نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين من ادوات القسم معناه والله وسوكند ميخورم لانه وعد وكذا قوله
وعهد الله لان العهد يمين قال الله تعالى اوفوا بعهد الله وميثاقه لانه عبارة عن العهد واقسم واحلف واشهد
وان لم يقل فيه الثلثة بالله فانه يكون يمينا نوى او لم ينو عندنا وقال زفر لا يكون يمينا ما لم ينو اليمين
لان الحالف اذا لم يقل بالله يحتمل ان يحلف بغير الله تعالى فلا يكون يمينا بالاطلاق ولنا ان الحلف بغير الله غير
مشروع فلا يحمل الكلام عليه عند الاطلاق واذا قال اشهد بالله يكون يمينا بالاتفاق وكذا علي نذر او

يمين او عهد وان للوصل لم يضف الى الله فاذا اضاف اليه فبالطريق الاولى فاذا نوى بالنذر قربة من القرب
التي يصلح ان يصح النذر بها لزمه ما نوى وان لم ينو يكون يمينا لقوله عليه السلام من نذر نذرا ولم يسم فعليه
كفارة اليمين وكذا ان فعل كذا فهو كافر او يهودي او نصراني او بريء من الله يكون يمينا عندنا وقال الشافعي لا
يكون يمينا لانه حلف بغير الله فلا ينعقد ولنا قوله عليه السلام من حلف باليهودية والنصرانية فهو يمين
ولا يصير كافرا بالحنث فيها اي في المذكورات الثلثة سواء علقه بماض او مستقبل ان كان يعلم انه يمين وان كان
عنده انه يكفر يصير به كافرا في الماضي والمستقبل لانه رضي بالكفر والرضا بالكفر كفر كما ان الرضا بالفسق فسق وقوله
ان فعله فعليه غضب الله او سخطه او لعنته او هو زان او سارق او شارب خمر او اكل ربوا ليس بيمين لان الحلف
بهذه الاشياء ليس بمتعارف ولانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط وكذا قوله حقا او وحق الله لان حقا
معناه افعل لا محالة فلا يكون يمينا خلافا لابي يوسف في الثاني لان الحق من صفات ذات الله فصار بمنزلة قوله
والله الحق والحلف به متعارف وقالا لا يكون يمينا لان حق الله تعالى قد يذكر ويراد به طاعته كما قيل للنبي عليه السلام
ما حق الله على عباده فيكون حلفا بغير الله فلا ينعقد مع الاحتمال ولو قال والحق معرفا كان يمينا لانه اسم من اسماء
الله تعالى وكذا قوله سوكند خورم بخداى يا بطلاق زن لعدم التعارف ومن حرم ملكه لا يحرم عليه وان استباحه
او شيئا منه فعليه الكفارة لانه كان يمينا وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه ليس بيمين الا في النساء والجواري لان تحريم
الحلال قلب المشروع واليمين عنده مشروع فلا ينعقد بلفظ هو قلب المشروع ولنا قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما
احل الله لك الى قوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ثم قيل حرم النبي عليه السلام العسل على نفسه وقيل حرم
مارية على نفسه وقصتهما مبسوط في التفاسير والتمسك على الاول ظاهر وكذا الثاني لان العبرة لعموم اللفظ لا
لخصوص السبب وقوله كل حلال علي حرام على الطعام والشراب الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب
فراغه من كلامه لمباشرته فعلا مباحا كالتنفس او نحو ذلك كما ذهب اليه زفر ووجه الاستحسان ان المقصود
من اليمين البر وهو لا يحصل مع اعتبار العموم واذا سقط اعتباره ينصرف الى الطعام والشراب للعرف والفتوى
على انه تطلق امرأته بلا نية لغلبة الاستعمال فيه ومثله قوله حلال بروى حرام للغلبة ايضا وقوله هرچه بدست
راست كيرم بروى حرام للعرف ولو قال فيه بدست چپ كيرم حرام لا يكون طلاقا لعدم العرف ومن نذر نذرا
مطلقا اي غير معلق بشرط نحو لله علي كذا او معلقا بشرط يريده كان قدم غائبي وشفي مريضي ووجد لزم الوفاء
في الصورتين لقوله عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى ولو علقه بشرط لا يريده كان زنيت

فعلى كذا

فعلي كذا خُيّر بين الوفاء والتكفير هو الصحيح يعني ان علق نذره بشرط لا يريد ثبوته كالزنا ونحوه فحنث يتخير
بين الوفاء بما التزم وبين الكفارة وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان كلامه
نذر بظاهره يمين بمعناه لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى اي الجهتين شاء بخلاف ما اذا علق بشرط
يريد ثبوته لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه لان قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا وانما قيد
بالصحيح لانه عن ابي حنيفة رواية اخرى في وجوب الوفاء سواء علق بشرط يريده او بشرط لا يريده لاطلاق
الحديث وروي ان الامام رجع عنه قبل موته بسبعة ايام ومن وصل بحلفه ان شاء الله فلا حنث عليه لبطلان
يمينه اعلم ان المنذور اذا كان له اصل في الفروض لزم الناذر كالصوم والصلوة والصدقة والاعتكاف والحج وما
لا اصل له في الفروض لا يلزم الناذر كعيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد وبناء القنطرة والرباط والسقاية
ونحوها هذا هو الاصل الكلي كذا في الدرر

باب اليمين في الدخول والخروج والاتيان والسكنى وغير (اي الحضور)

ذلك لا يدخل بيتا فدخل كعبة او المسجد او البيعة وهي معبد النصارى او الكنيسة وهي معبد اليهودي لا يحنث
لان البيت ما بني للبيتوتة وهذه البقاع لم تبن لذلك وكذا لو دخل دهليزا وهو بكسر الدال ما بين الباب والدار
او ظلة باب دار ان كان لو اغلق اي الباب يبقى خارجا والا اي وان لم يبق خارجا حنث كما لو دخل صفة وهي في
عرفنا ما يكون على هيئة البيت الا انها ذات حوائط ثلثة كذا في الصحاح وقيل لا يحنث في الصفة ايضا اي كالظلة
وفي لا يدخل دارا فدخل دارا خربة لا يحنث لان الدار اسم لعرصة أُدير عليه الحيطان فاذا خربت لم يبق دارا
ولو قال لا يدخل هذه الدار فدخل خربة صحراء او بعد ما بنيت دارا اخرى حنث لان الاشارة ابلغ في التعريف
فيلغو الوصف معها فتعلق اليمين بذات العرصة وهي باقية بعد انقراض الحيطان وكذا لو وقف على سطحها لان سطح
الدار من الدار الا يرى ان المعتكف اذا صعد سطح المسجد لا يبطل اعتكافه لانه من المسجد وقيل لا يحنث في عرفنا
لان الواقف عليه لا يعد داخلا في عرفنا وهو اختيار ابي الليث ولو دخل طاق بابها او دهليزها ان كان لو اغلق
بقي خارجا لا يحنث والا يحنث لان الباب يتركب لاحراز الدار وما فيها وكل موضع اذا رد الباب بقي خارجا
ليس من الدار وان بقي داخلا فهو منها ولو جعلت اي الدار مسجدا او حماما او بستانا او بيتا بعد ما خربت اي
جعلت هذه الاشياء بعدما خربت فدخلها لا يحنث لانها لم تبق دارا لاعتراض اسم آخر عليه وكذا لو دخل بعد
انهدام الحمام واشباهه في هذه الصور لان الاسم الدار لا يعود اليه وفي لا يدخل هذا البيت فدخله بعدما
انهدم وصار صحراء او بعدما بني بيتا آخر لا يحنث لزوال اسم البيت في الاول فانه لا يبات فيه وفي الثاني

وفي الثاني ايضا لا يحنث لان اسم البيت الاول لم يبق لانهدامه بخلاف ما لو سقط السقف وبقي الجدار لانه
بيات فيه والسقف وصف له وفي لا يدخل هذه الدار وهو فيها اي والحال ان الحالف في الدار لا يحنث ما لم
يخرج ثم يدخل لان الدخول لا دوام له لانه انفصال من الخارج الى الداخل وفي لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه
او لا يركب هذه الدابة وهو راكبها او لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها ان اخذ اي شرع في النزع والنزول
والنقلة من غير لبث لا يحنث والا اي وان لم يشرع في النزع ونحوه بل لبث حنث لان هذه الافعال مما يمتد
ويضرب لها اجال يقال لبست يوما وركبت يوما وسكنت شهرا فاعطى لبقائها حكم ابتدائها ثم في لا يسكن هذا
البيت او هذه الدار لا بد من خروجه بجميع اهله ومتاعه حتى لو بقي وتد حنث وعند ابي يوسف يعتبر نقل الاكثر
اقامة للاكثر مقام الكل وعند محمد نقل ما يقوم به كدخدائيته اي نقل ما يقوم به ضرورة لان ما وراء ذلك ليس
كدخدائيته بيان
من السكنى وهو اي قول محمد الاحسن والارفق استحسن المشايخ هذا القول وعليه الفتوى ثم لا بد من نقله الى منزل
اخر حتى لا يبر بنقله الى السكة او المسجد لانه ما لم يتخذ منزلا اخر فالاول منزل له وكذا لا يسكن هذه المحلة
وفي لا يسكن هذه البلدة او القرية يبر بخروجه وترك اهله ومتاعه فيها اي في البلدة او القرية لانه لا يعد ساكنا
فيه عرفا وفي لا يخرج فامر من حمله واخرجه حنث لان فعل المامور ينتقل الى الامر ولو حمل واخرج بلا امره مكرها
او راضيا لا يحنث لانه لم يأمر باخراجه فلم يوجد منه فعل حتى اذا هدده فخرج بنفسه يحنث لوجود الفعل منه حقيقة
ومثله اي مثل لا يخرج لا يدخل اي قال رجل لا ادخل الدار فامر اخر بان حمله وادخله فيها حنث لعلة سبقت بعينها
ولو حمله وادخله بلا امره كرها او راضيا لا يحنث لعلة سابقة ايضا وفي لا يخرج الا الى جنازة فخرج اليها ثم الى
حاجة اخرى لا يحنث لان خروجه لم يكن الا الى جنازة وفي لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ثم رجع حنث لوجود
الخروج على قصد مكة وهو الشرط وفي لا يأتيها لا يحنث ما لم يدخلها لان الاتيان انما يكون بالدخول والذهاب
كالخروج في الاصح لانه عبارة عن الزوال وقيل كالاتيان وفي ليأتين فلانا فلم يأته حتى مات اي الحالف حنث في اخر
اجزاء حياته لان البر قبل ذلك مرجو واليأس فيه يحصل وان قيد الاتيان غدا بالاستطاعة فهو على سلامة الالات
وعدم الموانع فلو لم يأت بلا مانع من مرض او سلطان حنث ولو نوى الحقيقة اي ان قال اردت الاستطاعة
الحقيقية المقارنة للفعل صدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب والالات والمعنى
الاخر خلاف الظاهر في المختار وفي لا تخرج الا باذنه شرط الاذن لكل خروج لانه استثناء مفرغ وهو الذي
يكون المستثنى منه محذوفا ومعناه لا تخرج خروجا الا باذني والنكرة في سياق النفي تعم فاذا خرج منها بعض
بقي

بقي ما عداه على العموم وفي الا ان اذن يكفي الاذن مرة اذ لا يمكن حمله على حقيقة الاستثناء لان الاذن ليس
من جنس الخروج فحمل على الغاية لمناسبة بينهما فان الغاية قصر لامتداد المغيا وبيان لانتهائه كما ان الاستثناء
قصر للمستثنى منه وبيان لانتهائه وحكمه وفي لا تخرج الا باذنه لو اذن لها فيه اي في الخروج متى شاءت ثم نهاها فخرجت
لا يحنث عند ابي يوسف خلافا لمحمد صورته رجل قال لامرأته ان خرجت الا باذني فانت طالق ثم اذن لها في الخروج
بان قال لها اذنت لك ان تخرجي كلما شئت ثم نهاها فخرجت قال ابو يوسف لا يحنث لانه لما اذن لها بالخروج متى
شاءت اتصل الاذن بجميع الخروجات الممكنة ففات شرط الحنث وهو الخروج بغير اذن فيبطل اليمين لفوات شرطها
فبالنهي لا يعود بخلاف ما ذكرنا ولا لان ثم اليمين باقية لبقاء الشرط في الجملة فنطلق وقال محمد يحنث لان الاذن بطل
بالنهي فكان خروجا بغير اذن وان ارادت الخروج فقال ان خرجت فانت طالق او ضرب العبد اي ارادت المرأة ضرب
العبد فقال ان ضربت فانت طالق يتقيد الحنث بالفعل فورا فلو لبث ثم فعلت لا يحنث لان مراد الحالف الزجر عن
تلك الخرجة عرفا وسمي هذا يمين الفور وتفرد ابو حنيفة بها وكانوا من قبل يقولون اليمين نوعان مطلقة وموقتة فاخرج
ابو حنيفة منها قسما ثالثا وهو موقتة معنى ومطلقة لفظا والمطلق يتقيد بدلالة حال المتكلم قال لاخر اجلس
فتغد معي فقال ان تغديت فكذا لا يحنث بالتغدي لا معه ولو للوصل في ذلك اليوم لان كلامه خرج مخرج الجواب
فينطبق على السؤال فينصرف الى الغداء المدعو اليه الا ان قال ان تغديت اليوم فيحنث ان اكل فيه لانه زاد
على قدر الجواب فيجعل مبتداء وفي لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد له مأذون لا يحنث الا ان نواه اي نوى
دابة فلان وهو اي والحال ان المأذون غير مستغرق في الدين فان كان مستغرقا لم يحنث لانها ليست لمولى
بل للغرماء وعند ابي يوسف يحنث مطلقا اي سواء كان مستغرقا او لا ان نواه لان دابة المأذون مضاف اليه عرفا
وان كان ملكا لمولاه فلا بد من النية ولابي حنيفة ان النية شرط كما قال ابو يوسف لكن دين العبد اذا كان
مستغرقا يمنع ملك المولى فيشترط فراغه من الدين وعند محمد يحنث مطلقا اي سواء كان مستغرقا او لا وان
للوصل لم ينوه لان المأذون ملك المولى فلا يحتاج الى النية رجل حلف لا يضع قدمه في دار فلان حنث
بدخولها مطلقا سواء كان راكبا او ماشيا حافيا او متنعلا فان المعنى الحقيقي وهو وضع القدم فيها حافيا ههنا
مهجور فاريد معنى المجازي وهو الدخول مطلقا بقرينة العرف كذا في الاصول

باب اليمين في الاكل

والشرب واللبس والكلام لا يأكل من هذه النخلة وهو على ثمرها لان معناه الحقيقي متعذر وهو ما لا يصار اليه
الا بمشقة وهو ههنا ان يأكل من الشجر بتكلف فاذا كان للمعنى الحقيقي متعذرا صير الى المجاز بالاجماع كذا في

الاصول و دبسها غير المطبوخ لانه يخرج منها والحاصل ان كل ما يخرج من الشجر يكون الشجر سببا له فيكون ههنا
تسمية السبب وارادة المسبب لكن بشرط ان لا يتغير بصنعة جديدة ولهذا قال لا نبيذها وخلها و دبسها
المطبوخ واذا كان الشجر غير مثمر ينصرف اليمين الى ثمنها او من هذه الشاة فهو على اللحم دون اللبن والزبد لان الشاة
ماكولة فينعقد اليمين عليها فلا حاجة الى ارادة المعنى المجازى وفى لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا لا يحنث وكذا من هذا
الرطب واللبن فاكله تمرا او شيرازا لان هذه صفات داعية الى اليمين فتنعقد بها وداعيتها الى اليمين ان البسر ربما
يضره دون الرطب والرطب ربما يضره دون التمر واللبن ربما يضره دون الشيراز نتقيد هذه الاوصاف رعيا فى انعقاد
اليمين بخلاف لا يكلم هذا الصبى فكلمه شابا او شيخا او لا ياكل لحم هذا الحمل فاكله كبشا وكذا لا يكلم هذا الشاب فكلمه
بعد ما شاخ لان تلك الاوصاف غير داعية الى اليمين وتدصرح فى الكافى وغيره ان الصفة فى المعين لغو الا اذا كانت
داعية الى اليمين كما فى المسئلة الاولى فيراد به الذات وفى لا ياكل بسرا فاكل رطبا لا يحنث لانه لم ياكل المحلوف عليه
ولو مذنبا حنث وكذا لو اكله اى اكل المذنب بعد ما حلف لا ياكل رطبا او البسر المذنب بكسر النون الذى اكثره بسر وشئ
منه رطب والرطب المذنب عكسه وانما حنث فيهما لانه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث وقالا لا يحنث منهما لان البسر
المذنب لا يسمى رطبا ولا الرطب المذنب بسرا لان المغلوب فى حكم المستهلك بالغالب ويعلم من ابن ملك ومثله
مجمع البحرين ان محمدا مع الامام فى هذه المسئلة ولو اكله اى المذنب بعد حلفه لا ياكل رطبا ولا بسرا حنث اتفاقا لاكله
المحلوف عليه وفى لا يشترى رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب لا يحنث لان الشرا يصادف الجملة والمغلوب تابع
حزمة شماريخ
بخلاف الاكل كما سبق لان الاكل صادف شيئا فشيئا فكان كل واحد مقصودا فصار كما لو حلف لا يشترى شعيرا او لا
ياكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير او اكلها كذلك يحنث فى الاكل لا فى الشرى لما ذكر كذا فى الدرر كما لو اشترى
بسرا مذنبا لان للاكثر حكم الكل وفى لا ياكل لحما او بيضا فاكل لحم سمك او بيضه لا يحنث والقياس ان يحنث لانه
مسمى فى القران باللحم كما قال ابو يوسف معللا بقوله تعالى وتاكلون منه لحما طريا والمراد لحم السمك اجماعا ووجه
الاستحسان ان التسمية مجازية لان اللحم نشاؤه من الدم كما بين فى الحكمة ولا دم له لسكونه فى الماء والدموى
لا يسكن فى الماء على الدوام ولهذا يحل بلا ذكوة ومطلق الاسم يتناول الكامل دون القاصر وكذا الشرى اى لو حلف
انه لا يشترى لحما او بيضا فاشترى لحم السمك او بيضه لا يحنث لما مر آنفا ولو اكل فى هذه الصورة لحم انسان او خنزير
حنث لانه لحم حقيقة وان كان حراما وقال العتابى لا يحنث لانه لا يستعمل استعمال اللحوم وعليه الفتوى كما فى ابن
ملك وكذا لو اكل كبدا او كرشا لان نشوها من الدم والاختصاص باسم اخر لا للنقصان كالرأس والكراع

والمختار

والمختار انه لا يحنث بهما فى عرفنا لانهما لا يعدان لحما ولا يستعملان استعمال اللحم والاول عرف اهل الكوفة كما لو اكل فى هذه
الصورة الية لانه ليس بلحم بل نوع ثالث وفى لا ياكل شحما يتقيد بشحم البطن فلا يحنث بشحم الظهر خلافا لهما لانه يذاب
كشحم البطن ولكونه شحما مستثنى من الشحوم فى قوله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما
او الحوايا او ما اختلط بعظم والاصل فى الاستثناء ان يكون المستثنى من جنس المستثنى منه فصارت الشحوم اربعة شحم
الظهر وشحم المختلط بالعظم وشحم على ظاهر الامعاء وشحم البطن وله ان شحم الظهر لحم حقيقة لانه ينشأ من الدم ويستعمل
استعماله ولو اكل لحما او الية لا يحنث اتفاقا لانهما ليسا بشحم وفى لا ياكل من هذه الحنطة يتقيد باكلها قضما فلا يحنث
باكل خبزها خلافا لهما فانهما قالا لا يحنث بخبزها كما يحنث بقضمها لان اكل الحنطة مجاز عرفا عن اكل ما يتخذ منها فيصرف
اليه لكن اذا اكلها قضما يحنث ايضا لانه يستعمل معناه حقيقة فصار كما لو حلف لا يدخل دار فلان فدخلها حافيا
او راكبا يحنث وله ان معنى الحقيقى لما كان مستعملا لا يصار الى المجاز وفى لا ياكل من هذا الدقيق يحنث بخبزه لا بسفه
فى الصحيح لان عينه غير ماكول عرفا فانصرف اليمين الى ما يتخذ منه ولو اكل عينه وهو المعنى الحقيقى لا يحنث لتعين المجاز
مرادا والخبز يقع ما اعتاده اهل مصره كخبز البر والشعير فلا يحنث بخبز القطايف او خبز الارز بالعراق الا اذا
نواه حتى لو كان فى طبرستان او فى مصر يعتاد اهله اكل خبز الارز يحنث باكله والشواء على اللحم لا على الباذنجان
او الجزر او البيض الا اذا نواه والطبخ ما يطبخ من اللحم بالماء وعلى مرقه الا اذا نوى غير ذلك والرأس ما يباع فى مصره
ويكبس فى التنانير لانه المتعارف والفاكهة على التفاح والبطيخ والمشمش لان الفاكهة اسم ما ليس فيه قوام البدن
وعندهما على العنب والرطب والرمان ايضا لان الفاكهة ما يتفكه به اى يتنعم قبل الطعام وبعده وهذه الاشيا يتفكه
بها فى العادة وله ايضا ان هذه الاشيا كما يؤكل تفكها يؤكل تغذيا فيكون فاكهة من وجه فلا يدخل تحت الاطلاق
الا بالنية كما ان المكاتب لا يدخل فى قوله كل مملوك لى حر لانه مملوك من وجه ولا يقع اى الفاكهة على القثاء
والخيار اتفاقا وكذا الجوز لانها غذاء ولانها من البقول والادام ما يصطبغ به كالخل والزيت واللبن يعنى لا
نصح
لو حلف لا ياتدم ولا نية له فكل شئ يصطبغ به الخبز فهو ادام وما لا فلا وكذا الملح لا اللحم والبيض والجبن الا
بالنية وعند محمد هى اى هذه الثلثة ادام ايضا وقال لما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن ابى يوسف
والعنب والبطيخ ليسا بادام فى الصحيح والغداء الاكل فيما بين طلوع الفجر والزوال والعشاء فيما بين الزوال ونصف
الليل والسحور فيما بين نصف الليل وطلوع الفجر لانه ماخوذ من السحر فاطلق على ما يقرب منه فمن حلف لا اتغدى
او لا اتعشى او لا اتسحر يراد بها هذه المعانى وفى ان اكلت او شربت او لبست او كلمت او تزوجت او خرجت

ونوى معينا لا يصدق يعنى قال هذه الكلمات ولم يذكر مفعولا ونوى ماكولا او مشروبا او ملبوسا معينا لا يصدق اصلا
لا قضاء ولا ديانة لان المنفى ماهية هذه الافعال ولا دلالة لها على المفعول الا اقتضاء وقد تقرر ان المقتضى لا عموم
له عندنا فلغت نية التخصيص ولو زاد طعاما او شرابا ونحوهما صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام قبل التخصيص
لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وفى لا يشرب من دجلة لا يحنث بشربه منها باناء ما لم يكرع خلافا لهما يعنى
قالا يحنث سواء شرب باغتراف او باناء لانه هو المتعارف وله ان حقيقة الشرب من دجلة ان يكون فمه متصلا بها
فيكون اولى من المجاز المتعارف وان نوى به الاغتراف صحت نيته عنده ديانة لا قضاء لانه مجاز ولو نوى به الكرع صحت
نيته عندهما قضاء وديانة لانه حقيقة كلامه كذا فى الحقايق وان قال من ماء دجلة حنث بالاناء اتفاقا كما فى
الكرع والغرف لان نسبة الماء لا ينقطع به قيد بقوله من دجلة لانه لو قال لا يشرب من هذا البئر ينصرف الى الغرف
الاغتراف اتفاقا لتعذر الكرع ولو تكلف وشرب منها بالكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان ولنا
قال وكذا فى الجب والبئر وفى الاناء بعينه وامكان البر شرط صحة الحلف خلافا لابى يوسف يعنى ان اليمين انما
تنعقد عليه عند ابى حنيفة ومحمد اذا كان المحلوف عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله او بالطلاق او العتاق خلافا
لابى يوسف فمن حلف ليشربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه او كان فيه ماء فصب قبل مضيه اى مضى اليوم لا يحنث خلافا
له اى لابى يوسف فانه قال يبقى يمينه ويحنث فى اخر اليوم وعندهما لا يبقى يمينه ولا يحنث ابدا وكذا ان لم يقل اليوم
الا اذا كان فيه ماء فصب فانه يحنث بالاتفاق يعنى حلف ليشربن ماء هذا الكوز ولم يكن فيه ماء ولم يقل اليوم لا يحنث
عندهما لعدم صحة الحلف لانتفاء شرطها وهو امكان البر وعند ابى يوسف يحنث لصحة الحلف عنده واذا كان فيه ماء
فصب يحنث بالاتفاق لان البر وجب عليه اذا فرغ من التكلم والبر ممكن عند الفراغ منه فانعقد اليمين وفى ليصعدن
السماء او ليطيرن فى الهواء او ليقلبن هذا الحجر ذهبا او ليقتلن زيدا عالما بموته انعقدت اى اليمين فى هذه المذكورات
وحنث للحال وقال زفر لا يحنث لاستحالة البر عادة ولنا ان الصعود الى السماء ممكن حتى وقع لبعض الانبياء والجن
حيث قال الله تعالى انا لمسنا السماء الاية وكذا قلب الحجر ذهبا ممكن فى نفسه ووقع لبعض الاخيار وقتل زيد ايضا ممكن بان
احياه الله تعالى فقتله فاذا امكن البر انعقد اليمين فيحنث فى الحال للعجز عن تحقيق البر ظاهرا واذا كان للحنث وان
لم يعلم بموته فلا خلافا لابى يوسف لهما ان المراد فى القتل المتعارف ولما كان ميتا كان ذلك ممتنعا حقيقة له ان
الامتناع لا يضر فى انعقاد اليمين كما مر وفى لا يتكلم فقرا القران او سبح او هلل او كبر لا يحنث سواء فى الصلوة
او خارجها هو المختار والقياس ان يحنث وهو قول الشافعى لانه كلام ووجه الاستحسان انه ينصرف الى كلام

الناس

الناس
وقيد بالمختار احترازا عما فى الهداية انه ان قرا فى غير صلوته يحنث لكن الفتوى على انه لا يحنث لما قلنا وفى لا يكلمه
فكلمه بحيث يسمع وهو نائم حنث ان ايقظه وقيل مطلقا اى حلف لا يكلم فلانا فكلمه بحيث يسمع لو لم يكن نائما
حنث ان ايقظه بكلامه وقيل مطلقا اى سواء ايقظه بكلامه او لا وسند الاول انه اذا لم ينتبه بكلامه صار كما لو ناداه
من بعيد ولم يسمع صوته وفى النهاية من حلف لا يتكلم زيدا انما يحنث اذا كلمه بكلام منقطع عن اليمين وان كان موصولا بها
نحو ان يقول ان كلمتك فعبدى حر فاذهب لا يحنث لانه تمم كلام من تمام الكلام الاول الا ان يريد به كلاما مستانفا
ولو كلم غيره وقصد سماعه لا يحنث ولو سلم على جماعة هو فيهم حنث وان نواهم دونه لا يحنث ولو قال الا باذنه فاذن
ولم يعلم فكلمه حنث خلافا لابى يوسف وفى لا يكلمه شهرا فهو من حين حلف ويوم اكلمه لمطلق الوقت وصح نية النهار
فقط وليلة اكلمه على الليل فحسب وفى ان كلمه الا ان يقوم زيد وحتى يقدم او الا ان ياذن زيد وحتى ياذن فكلمه قبل
ذلك حنث وان مات زيد فى هذه الصورة سقط الحلف وفى لا ياكل طعام فلان او لا يدخل داره او لا يلبس ثوبه او لا
يركب دابته او لا يكلم عبده ان عين وزال ملكه وفعل لا يحنث خلافا لمحمد فى العبد والدار وفى المتجدد لا يحنث
اتفاقا وان لم يعين لا يحنث بعد الزوال ويحنث بالمتجدد وفى لا يكلم امراته او صديقه يحنث فى المعين بعد الابانة
فى المراة والمعاداة فى الصديق وفى غيره اى غير المعين لا الا فى رواية عن محمد لان الاضافة للتعريف والاشارة ابلغ
فى التعريف منها لكونها كوضع اليد عليه فلغت الاضافة وتعلقت اليمين بالعين وصار كالعبد والدار ولهما ان
اليمين عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فى العبد والدار واضافة الزوجية والصداقة فى المراة والصديق
فلا يبقى اليمين بعد زوال الملك فى العبد والدار وما يضاهيهما وزوال الزوجية والصداقة فى المراة والصديق
ويحنث بالمتجدد وفى لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه فكلمه حنث لان الطيلسان لا يهجر لذاته فيكون الاضافة
فيه للتعريف وفى لا اكلمه حينا او زمانا او الحين او الزمان ولا نية فهو على ستة اشهر ومعها اى مع النية ما نوى
لان الحين يطلق على الزمان القليل كما قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون ويطلق على اربعين سنة
كما قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر قال اهل التفسير المراد به اربعون سنة ويطلق على ستة اشهر
قال الله تعالى تؤتى اكلها كل حين قال ابن عباس هى ستة اشهر وهذا هو الوسط فينصرف اليه لانا نعلم انه لم يرد
به الساعة لان المغايظ لا يعزم على ترك الكلام ساعة فلا يحلف على ذلك والمؤبد لا يقصد غالبا وكذا
الزمان يستعمل استعمال الحين وان قال الدهر او الابد فهو على العمر ولو قال دهرا فقد توقف الامام حتى قال
حين سئل عنه لا ادرى ما مقداره والتوقف عندهم لعدم المرجح من الكمال سئل ابن عمر رضى عن شىء فقال لا ادرى ثم قال
بعد ذلك طوبى لابن عمر رضى عنه سئل عن شىء لا يدرى فقال لا ادرى

لا ادرى وعندهما هو اى دهر كالزمان والحين يعنى يطلق على ستة اشهر لهما ان دهرا يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيتك
منذ دهر ومنذ حين فيكونان بمعنى وله ان دهرا لم ينقل عن احد من ارباب اللغة تقديره فوجب التوقف فيه وهو ليس كالزمان
والحين فى الاستعمال لان المعرف من حين وزمان كمنكرهما والمعرف من الدهر يقع على الابد واللغات لا يدرك بالقياس ولو
قال اياما او شهورا او سنين فعلى ثلثة لانها جمع ذكرن منكرات فيتناول اقله وهو الثلثة وان عرف بان قال الحالف
لا اكلم زيدا الايام او الشهور او السنين فعلى عشرة منها كايام كثيرة هذا عند ابى حنيفة وقالا على جمعة فى الايام
وعلى سنة فى الشهور والعمر فى السنين لان هذا اللام لتعريف العهد فى الاصل فاذا وجد معهود كان احق والاسبوع
معهود فى عدد الايام والسنة فى عدد الشهور وليس فى السنين معهود فينصرف الى العمر الحالف رجل شهر على انسان سيفا
وحلف ليقتلنه فهو على حقيقة القتل فان قتل بر والا حنث لان السيف آلة القتل ولو شهر عصا وحلف ليقتلنه
فعلى الايلام لا حقيقة القتل فان آلم بر والا حنث لان العصا ليس آلة القتل بل آلة الايلام بالضرب كذا فى شرح جامع
الكبير للصدر الشهيد سليمان ومن نذر ذبح ولده قال ابو يوسف لم يلزم عليه شئ لانه نذر بمعصية فيلغوا وقالا يلزم
عليه ذبح شاة فى الحرم او فى ايام النحر لان ايفاء النذر واجب بقدر الامكان وههنا يمكن بالفداء عنه بالشاة فيجب
كما خرج ابراهيم عليه السلام عن عهدة ذبح الولد بذبح الشاة وتسمية الشرع اياه فداء دليل على بقاء ذلك الامر فيكون
الولد ذبيحا حكما بذبح الشاة ولهذا قال عليه السلام انا ابن الذبيحين يشير الى عبد الله واسمعيل ولم يكونا ذبيحين بعينهما
بل بواسطة الفداء وعنهما رجل نذر ذبح عبده قال محمد هو كالولد يعنى يصح نذره وموجبه ذبح شاة وقالا لا يصح نذره
لان للناذر ولاية على ولده وعبده فيصير نذر عبده كنذر ولده ولهما فداء الشاة للولد ثبت بالنص فى قصة ابرهيم
عليه السلام كرامة للولد فلا يقاس عليه كما لم يقس نذر ذبح اخيه عليه ومن نذر ذبح نفسه فهو باطل عند ابى حنيفة
والحقه محمد بالولد لانه غير راض بفوات حيوته كولده ولابى حنيفة ان النص ورد فى الولد وهذا ليس فى معناه **باب**
اليمين فى الطلاق والعتاق قال ان ولدت فانت كذا يعنى طالق حنث بالميت اى بالولد الميت لان الموجود مولود حقيقة
وشرعا ولو قال اى ولو قال لامته ان ولدت فهو حر فولدت ميتا ثم حيا عتق الحى خلافا لهما لان بالاول وجد الشرط
فانحلت اليمين وله انه لم يوجد لان الشرط ولادة ولد حى نظرا الى وصفه فصار مقيدا فكانه قال اذا ولدت ولدا حيا
بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح مقيدا وفى اول عبد ملكه فهو حر فملك عبدا عتق لان الاول اسم لفرد سابق وقد وجد
ولو ملك عبدين معا ثم آخر لا يعتق واحد منهم لانتفاء الفردية فى الاولين والسابقية فى الثانى ولو زاد وحده
عتق الآخر لانه الموصوف به ولو قال آخر عبد ملكه فمات بعد ملك عبد واحد لا يعتق لان للآخر لا بد له من

الاول ولم يوجد ولو بعد ملك عبدين متفرقين عتق الآخر منذ ملكه من كل ماله لان الاسم الآخرية لاحق به فلا يعتق
الاول لانه سابق ولا يعتق الثانى حتى يموت المولى لان وصف الآخرية انما يتحقق بالموت ويعتق من حين ملك بطريق
الاستناد حتى يعتبر من جميع ماله وعندهما عند موته من الثلث لتحقق الشرط عند الموت وله ان الشرط كونه آخرا وبموته
ظهر انه كان آخرا وقت الشراء وعلى هذا آخر امرأة اتزوجها فهى طالق ثلثا فلا ترث خلافا لهما وفى كل عبد بشرنى بكذا
فهو حر فبشره ثلثة متفرقون عتق الاول وان بشروه معا عتقوا لان البشارة اسم لما يغير بشرة الوجه من ترح
الى فرح وهو لم يتحقق الا من الاول وفى الثانى تحقق من الكل ولو قال من اخبرنى عتقوا فى الوجهين لان الخبر وان كان
عنه ولو نوى كفارته بشراء ابيه سقطت لا بشراء امة استولدها بالنكاح او عبد حلف بعتقه الآن قال ان اشتريتك
فانت حر عن كفارتى وفى ان تسريت امة فهى حرة ان تسرى من فى ملكه وقت الحلف عتقت وان تسرى من ملكها بعده
لا تعتق لان اليمين انعقدت فى حقها لمصادفتها الملك لا من شراها بعده وتسراها لان الملك يصير مذكورا ضرورة
التسرى فيتقدر بقدره ولا يظهر فى صحة الجزاء وهو الحرية فلا يقال ان معنى قوله ان تسريت امة فهى حرة ان ملكت او ملكت
فتسريت فهى حرة وفى كل مملوك لى حر عتق عبيده ومدبروه وامهات اولاده لان المملوك يتناولهم لان النقصان فى
الرق لا فى الملك لا مكاتبوه الا ان نواهم لعدم ثبوت الملك يدا ولهذا لا يملك اكسابه ولا يحل له وطى مكاتبته
وفى هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير الحالف فى الاولين لان سوق كلامه لايجاب الطلاق فى احدى
الاولين وتشريك الثالثة فيما سيق له الكلام كاحدهما حتى وهذا فالمعطوف عليه هو المأخوذ من صدر الكلام لا احد
المذكورين فقد ادخلها الاولين وعطف الثالثة على المطلقة وكذا العتق اى لو قال هذا حر او هذا وهذا عتق الثالث
وخير فى الاولين والاقرار اى لو قال لفلان على عشرة دراهم او لفلان وفلان كان للآخر خمسة وللاولين خمسة
وهذا فى موضع الاثبات واما فى موضع النفى فيعم كما لو قال لا اكلم فلانا او فلانا وفلانا فانه يحنث فى الاول وكذا بالثالث
والآخر وقد عرف الموضعين فى الجامع الكبير كذا فى الرمز **باب** اليمين فى البيع والشراء والتزوج وغير
ذلك يحنث بالمباشرة دون التوكيل فى البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والقسمة والخصومة
وضرب الولد وبهما اى بالمباشرة والتوكيل فى النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد و
الهبة والصدقة والقرض والاستقراض الاصل فى هذا الباب ان كل فعل يرجع حقوقه الى المباشر انما يحنث
فيه الحالف بفعله لا بفعل مأموره لانه وجد من الفاعل حقيقة وحكما وما لا يرجع حقوقه الى المباشر يحنث
الحالف بفعله وبفعل مأموره لان المأمور فيه سفير محض ففعله كفعل الامر ولو نوى فى حلفه فى الهتم

غصه وملالت جمع آراح كدر احدن

الاول ان لا يأمر غيره به يحنث بالتوكيل وكان الحالف ممن لا يباشر هذه العقود لكونه ذا سلطان يحنث بالتوكيل
لان يمينه باعتبار عادته فينصرف الى التوكيل وان كان الحالف يباشر تارة ولا يباشر اخرى يعتبر الغالب وان نوى
المباشرة فى القسم الثانى خاصة صدق ديانة لا قضاء وكذا اى يحنث بهما ضرب العبد والذبح والبناء والخياطة
والخياطة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضاء الديون وقبضه والكسوة والحمل لان النفع فى هذه
الافعال يعود اليه ايضا الا انه لو نوى المباشرة يصدق قضاء وديانة والفرق ان فايدة ضرب العبد راجعة الى
المولى فصار كضربه بنفسه ومنفعة ضرب الولد عايدة الى الولد وهو كونه مؤدبا لا الى الاب فلا يكون كفعله
ولو حلف لا يضرب حرا فامر به غيره فضربه لا يحنث لانه لا يملك ضرب الحر بنفسه فلا يملك الامر الا ان يكون
الآمر ذا سلطان او قاضيا فح يحنث لانهما يملكان ضرب الاحرار حدا او تعزيرا فيملكان الامر به وفى لا يتزوج
فزوجه فضولى فاجاز بالقول حنث وبالفعل كالوطى لا يحنث وفى لا يتزوج عبده او امته يحنث بالتوكيل و
والاجازة وكذا فى ابنه وبنته الصغيرين وفى الكبيرين لا يحنث الا بالمباشرة ودخول اللام على البيع كان
بعت لك ثوبا يقتضى اختصاص الفعل بالمحلوف عليه بان كان بامره سواء كان ملكه او لا والمراد من دخولها تعلق
الجار والمجرور بالفعل ولهذا فسره بقوله كان بعت الخ يعنى يقتضى ان يختص الفعل الذى تعلق به اللام بالذى
حلف عليه وهو المخاطب المتصل به اللام فى مثاله وفسر الاختصاص بقوله بان كان بامره سواء كان ملكه او لا
يعنى يقتضى ان يكون بيع الثوب بامره كان الثوب ملكه او لا حتى لو دس المخاطب ثوبا فى ثياب الحالف فباعه ولم يعلم لم يحنث
ولو امره ببيع ثوب من ثياب غيره فباعه الحالف يحنث ومثله اى مثل البيع الشراء بان قال ان اشتريت لك ثوبا فهو
حر مثلا والاجارة بان قال ان استأجرت لك دارا فكذا والصياغة بان قال ان اصغت لك سوارا فكذا والبناء
بان قال ان بنيت لك دارا فكذا فكذا يقتضى اختصاص هذه الافعال بالمحلوف عليه بان كان بامره سواء كان
ملكه او لا وانما يقتضى فى البيع وامثاله لجريان النيابة فيها وعلى العين اى ودخول اللام على العين وهو الثوب
وامثاله كان بعت ثوبا لك يقتضى اختصاصها اى اختصاص العين به اى بالمحلوف عليه بان كان ملكه سواء امر
او لا فيحنث لو باع ثوبا مملوكا له سواء امره به او لا وكذا دخولها اى دخول اللام على الضرب بان قال ان ضربت عبدا
لك فعبدى حر مثلا والاكل كقوله ان اكلت طعاما لك فكذا والشرب كقوله ان شربت شرابا لك فكذا والدخول
بان قال ان دخلت دارا لك فكذا يقتضى فى هذه كلها ان يكون العين ملك المحلوف عليه سواء كان بامره او لا وانما
يقتضى ان يكون ملكا له لعدم جريان النيابة فيها فتعلق اللام بالعين قدم او اخر فيقتضى اختصاصه به وذلك

بان يكون

[illegible]

بان يكون مملوكا له وان نوى غيره اى غير ما ذكر صدق فيما عليه لا فيما له ولو نوى بقوله بعت لك ثوبا بعت ثوبا
لك او بالعكس صدق ديانة فيهما وقضاء فى الاول لان فيه تشديدا دون الثانى لان فيه تخفيفا وكذا امثاله
وفى ان بعته وشريته فهو حر فعقد بالخيار اى خيار البايع او المشترى عتق لان العتق معلق بالعقد وقد وجد
وكذا لو عقد بالفاسد او الموقوف كبيع الراهن الرهن فى يد المرتهن لان التمليك والتملك قد وجدا وهو معنى
البيع جدا ولو بالباطل لا يعتق لانه ليس ببيع شرعا وفى ان لم ابعه فكذا فاعتقه او دبره حنث اى قال ان لم
ابعه فامرأته طالق فاعتقه او دبره طلقت امرأته لوجود الشرط لانه لم يبق محلا للبيع قالت تزوجت على فقال
كل امرأة لى طالق طلقت هى ايضا اى كغيرها الا فى رواية عن ابى يوسف فانه قال لا تطلق هى لانه قصده تطييب
قلبها وهو بطلاق غيرها والوجه الظاهر العمل بالعموم لانه واجب بها امكن وقد يكون الغرض ايحاشها والرضا
لا يتعين وان نوى غيرها صدق ديانة لا قضاء ومن قال على المشى الى بيت الله تعالى او الى الكعبة لزمه حج او عمرة ماشيا
فان ركب فعليه دم لانه جناية ندرت فى الجنايات ولو قال على الخروج او الذهاب الى بيت الله او المشى الى الصفا او
المروة لا يلزمه شئ لان التزام هذه الافعال بهذه العبارات غير متعارف ولا يمكن ايجابه باعتبار حقيقة اللفظ
لانها ليست بقربة مقصودة ولان هذه الالفاظ لم يتعارف بها التزام الاحرام وفى الاول لزم بخلاف القياس لان
القياس ان لا يجب عليه شئ فيه ايضا لالتزامه ما ليس بقربة واجبة ولا مقصودة فى الاصل لكنه مستحسن بالاثر فانه
مروى عن على رضى الله عنه فلا يقاس عليه هذا الالتزام وكذا اى وكذا لا يلزمه شئ لو قال على المشى الى الحرم او الى
المسجد الحرام لعله سبقت خلافا لهما يعنى فلا يجب عليه حجة او عمرة لانهما شاملان على البيت فكان ذكره ذكره
وفى عبده حر ان لم يحج العام فشهدا بكونه يوم النحر بكوفة لا يعتق اى العبد بشهادتهما لانهما قامت على النفى معنى خلافا
لمحمد فانه يحنثه لانهما شهدا على امر معلوم وهو كونه فى الكوفة ومن ضرورته انتفاء الحج فتحقق الشرط وفى لا يصوم
فصام ساعة بنية حنث اى نوى الصوم وصام ساعة ثم افطر حنث لوجود الشرط اذ الصوم عبارة عن مطلق
الامساك بقصد التقرب وان ضم صوما بان قال لا اصوم صوما او يوما كقوله لا اصوم يوما لا اى لا يحنث
ما لم يتم يوما لانه يراد به الصوم التام الشرعية وفى لا يصلى يحنث اذا سجد سجدة لا قبلها وان ضم صلوة
فبشفع لا باقل اى ان قال لا يصلى صلوة يحنث بركعتين لانه ينصرف الى الكاملة وادناها ركعتان وفى ان لبست
من غزلك فهو هدى فملكت قطنا فغزلته ونسج فلبسه فهو هدى خلافا لهما قوله فهو هدى معناه ان يلزمه
التصدق به بمكة هذا عند ابى حنيفة وقالا لا يكون هديا لانه فى غير ملكه زمان النذر حتى لو كان القطن او

الغزل في ملكه يوم حلف يكون نادرا اتفاقا وله ان اضافة الندر الى سبب الملك لانها تغزل قطنه عادة ومطلق
اليمين ينصرف الى المعتاد وان لبس ما غزلت من قطن في ملكه وقت الحلف يحنث بالاتفاق كما مر آنفا لوجود الملك زمان
النذر خاتم الفضة ليس بحلي بخلاف خاتم الذهب يعني لو حلف لا يلبس حليا وتختم بخاتم فضة لا يحنث لانه ليس
بحلي عرفا ولا شرعا حتى ابيح استعماله للرجال وان تختم بخاتم ذهب يحنث لانه حلي ولهذا لا يحل استعماله للرجال
وعقد اللؤلؤ ان رصع فحلي والا اي وان لم يرصع فلا وقالا حلي مطلقا رصع او لم يرصع وبه يفتى يعني لو حلف
لا يلبس حليا فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث عند ابي حنيفة وقالا يحنث لانه حلي حقيقة حتى سمي به في القرآن قال
الله تعالى وتستخرجون حلية تلبسونها وله انه لا يتحلى به عرفا الا مرصعا ومبنى الايمان على العرف وقيل اختلاف
عصر وزمان ويفتى بقولهما لان التحلي به منفردا معتاد وفي لا يجلس على الارض فجلس على بساط او حصير لا يحنث
لانه لا يسمى جالسا على الارض عرفا وان حال بينها وبينه ثيابه يحنث لانه لا يقطع النسبة لانه تبع وفي لا ينام على
هذا الفراش فجعل فوقه فراش فنام عليه لا يحنث لانه اذا جعل فوقه مثله انقطعت النسبة من الاول وان جعل فوقه
قرام يحنث لما مر انه لا يقطع النسبة لانه تبع للفراش وفي لا يجلس على هذا السرير ان جعل فوقه سرير فجلس عليه لا
يحنث لما مر من انه اذا جعل فوق شيء مثله انقطعت النسبة من الاول قوله على هذا السرير اشارة الى ان ما اذا
حلف لا يجلس على سرير نكرة فجعل فوقه سرير فجلس عليه يحنث لانه سرير مثله فعلم من هذا ان ما وقع في الهداية
والوقاية والكنز من تنكير سرير كانه سهو من الناسخ اذ على هذا لا يستقيم قول الهداية بخلاف ما اذا جعل فوقه
سريرا آخر لانه مثل الاول فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل الصواب ما في الكافي من تعريف السرير كذا في الدرر
وان جعل فوقه بساط او حصير حنث اي ان جعل فوق السرير بساطا وحصير حنث لان الجلوس على السرير هكذا معتاد
بدونهما فالجلوس على البساط والحصير جلوس على السرير **باب** اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك
الضرب والكسوة والكلام والدخول يختص فعلها بالحي فلا يحنث من قال ان ضربتك او كسوتك او كلمتك او دخلت
عليك بفعلها اي بفعل هذه الاشياء بعد موته فلو قال ان ضربتك فعبدي حر فضربه وهو ميت لا يحنث لان
الضرب فعل مولم والايلام لا يتحقق في الميت وكذا الكسوة لانه يراد به التمليك وهو لا يتم الا بالتملك وذا
لا يتحقق منه الا ان يريد به اللبس فيحنث وكذا الكلام لان المراد به الافهام به وهو لا يفهم وكذا الدخول لان المراد
به زيارته وبعد الموت لا يزار الا قبره بخلاف الغسل والحمل والمس لان هذه الافعال لا يتقيد بالحيوة
فاذا غسله ميتا او حمله ولمسه فقد وجد منه ذلك حقيقة لا يضربها فمد شعرها او خنقها او عضها حنث

لوجود الايلام فيها وقال الشافعي لا يحنث وبه قال بعض مشايخنا لانه لا يسمى هذه الافعال ضربا
قالوا هذا اذا كان في حالة الغضب واما في حالة الملاعبة فلا يحنث ليضربنه حتى يموت فهو على اشد الضرب
ليقضين دينه قريبا فما دون الشهر قريب والشهر بعيد ولو حلف ليقضين دينه الى بعيد يعتبر الشهر واكثر
والفارق العرف ولهذا يقال اذا بعد العهد ما لقيتك منذ شهر ليقضينه اي الدين اليوم فقضاه زيوفا
وهو ما يرده بيت المال ولا يرده التجار او نبهرجة وهو ما يرده التجار ايضا او مستحقة او باع به شيئا وقبضه
اي ذلك الشيء بر لان هذه الاوصاف لا يسلبه اسم الدراهم عنها ولو رصاصا او ستوقة وهي ما يكون داخلها
نحاسا وخارجها فضة او وهبه او ابراه منه لا يبر لان الاولين ليسا من جنس حقه والاخيران لم يسمى
قضاء لا يقبض دينه درهما دون درهم لا يحنث بقبض بعضه ما لم يقبض كله متفرقا لان الشرط قبض كله
بوصف التفرق فما لم يقبض الباقي اليوم لا يحنث ولو مضى اليوم ولم يقبض الباقي لا يحنث ايضا لانه قبض البعض
والشرط قبض كله متفرقا ولم يوجد وان فرق بعمل ضروري كالوزن لا يحنث هذا اذا لم يتشاغل بعمل آخر غير
الوزن وانما لم يحنث به لان ذلك ليس بتفريق لتعذر قبض الكل دفعة عادة فيصير هذا القدر مستثنى عنه ان كان
لي الا مائة او غير مائة او سوى مائة لا يحنث بها اي بالمائة او اقل منها اي من المائة يعني لو قال ان كان لي الا مائة ونحوه
فعبدي حر لا يحنث بالمائة او بالاقل منها فاذا لم يملك الا خمسين درهما لم يحنث لان المقصود منه نفي ما وراء المائة
فكان شرط حنثه ملك شيء زائد على المائة ولم يوجد لا يفعل كذا تركه ابدا لانه في المعنى نكرة والنكرة في سياق
النفي للعموم وفي ليفعلنه يكفي فعله مرة لانه نكرة في سياق الاثبات والنكرة في سياق الاثبات لا يقتضي العموم
كما في المختصر المعاني وانما يحنث فيه لوقوع اليأس عن الفعل بهلاك الفاعل او محل الفعل حلفه وال ليعلمه
بكل داعر يقيد بحال ولايته يعني اذا حلف الوالي رجلا له شعور على اهل الفساد ليعلمه كل مفسد يجيء في البلد
كان ذلك مقيدا بحال ولايته وان لم يذكر فان اعلمه حال ولايته بر والا حنث وبعد ما عزل لم يلزم الاعلام
ليهبنه فوهب ولم يقبل بر يعني لو حلف ليهبن فلانا فوهب ولم يقبل لا يحنث وقال زفر يحنث لان الهبة يتم به وكذا
القرض والعارية والصدقة بخلاف البيع اي لو حلف ليبيع فباع ولم يقبل يحنث لانه لا يتم الا بالقبول لا يشم ريحانا
فهو على ما لا ساق له لانه اسم لكل نبت اخضر لا ساق له وله ريح طيبة فلا يحنث بشم الورد والياسمين وقيل يحنث لا يشم
وردا او بنفسجا فهو على ورقه يعني لو حلف لا يشم وردا او بنفسجا فشم دهنهما لا يحنث في عرفنا وفي الجامع الصغير البنفسج
على الدهن والورد على الورق وهذا في عرفهم لا يدخل دار فلان يتناول الملك والاجارة حتى لو حلف لا يدخل دار فلان

[illegible]

[illegible]

ندخل الدار التي ملكها يحنث وكذا لو دخل الدار التي استاجرها لان المراد الدار المضاف اليه بالسكنى وعند

الشافعي لا يحنث في الاخير لانه جمع بين الحقيقة والمجاز وقلنا ذلك باعتبار عموم المجاز لان السكنى موجود فيهما

حلف انه لا مال له وله دين على مفلس او ملي اي غني لا يحنث لان الدين ليس بمال عرفا لانه ليس بيده

كتاب الحدود

وهو جمع حد في اللغة المنع ولهذا سمي البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول

والحدود موانع عن الجنايات وفي الشرع ما قال بقوله الحد عقوبة مقدرة تجب على الامام اقامتها حقا لله تعالى

فلا يسمى تعزير لكونه غير مقدرة و قصاص لكونه حق العبد ولهذا صح عفوه والاعتياض عنه حد والمراد من حق العبد ما

يتعلق به مصلحة خاصة كحرمة مال الغير ولهذا يباح ماله باباحة المالك ولا يباح الزنى باباحة المراة والحد انما شرعت

زجرا للانفس الشهوانية عن شهواتها الى المنشر وغير ليبقى العالم على نظام العدل والحدود عقوبات بعضها حق الله تعالى

خالصا كالزنا وشرب الخمر وبعضها مشوب بحق العباد كحد القذف فابتداء بالاول وقدم الاقوى منهما وهو الزنا

فقال والزنا وطء مكلف في قبل خال عن ملك وشبهة اي شبهة الملك فالقيل احتراز من الدبر فانه لواطة وليس بزنا

وشرط الخلو عن الملك يخرج المنكوحة والمملوكة وعن شبهته ليخرج ام الولد والمنكوحة نكاحا فاسدا والمعتدة

من البائن او الثلث هذا في الرجال واما في المراة فعبارة عن تمكينها لمثل هذا الفعل ويثبت اي الزنا بشهادة اربعة

رجال مجتمعين بالزنا لا بالوطء او الجماع وانما شرط شهادة اربعة رجال لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة

من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم والحكمة فيه تحقق معنى الستر المندوب اليه وكذا شرط لفظ الزنا اذ

الوطء والجماع لا ينبئ عن التحريم المطلوب فيه وشرط ايضا اجتماعهم في مجلس واحد حتى لو شهدوا متفرقين

يحدون حد القذف وقال الشافعي يصح شهادتهم متفرقين كما في سائر الحقوق لاطلاق الاية ولنا قول عمر رضي

لو جاؤوا فرادى لجلدتهم اذا سألهم الامام عن ماهية الزنا بان يقولوا ما الزنا فانه قد يطلق على كل وطء

حرام وايضا اطلقه الشارع على غير هذا الفعل نحو قوله عليه السلام العينان تزنيان الحديث وكيفيته بان

يقول كيف زنا لاحتمال وقوعه حالة الاكراه وان يطئوا نظر العين زنا كما في الحديث واين زنا بان يقول اين

زنا لاحتمال ان تكون امته او منكوحته او يكون له شبهة لا يعرفها هو ولا الشهود كوطء جارية ابنه واين زنا لاحتمال

ان يكون الزنا في دار الحرب لان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد ومتى زنا لاحتمال ان يكون في زمان متقادم

او في زمان الصبى فبينوه اي بينوا الزنا وقالوا رأيناه اي رأينا الزاني وطئها في فرجها كالميل في المكحلة بينهن

وعدلوا اي الشهود سرا وعلانية او بالاقرار عاقلا بالغا اربع مرات في اربعة مجالس كلما

فردة

فردده القاضي المقر حتى يغيب عن بصره الا مرة رابعة فانه اذا اقر مرة رابعة قبل الامام ثم يسئل كما مر سوى

الزمان اي عن ماهية الزنا وكيفيته واين زنا واين زنا سوى الزمان لان تقادم العهد غير مانع في الاقرار والاصح

ان يسأله عنه ايضا لجواز انه زنى في زمان صباه وقال الشافعي يكفي اقراره مرة واحدة لان الاقرار مظهر وتكراره

لا يفيد شيئا كما في سائر الحقوق ولنا ما روي انه عليه السلام اخر اقامة الحد على ماعز الى ان تم اقراره اربع مرات

في اربع مجالس فبينه وندب تلقينه ليرجع بلعلك قبلت او لمست او وطئت بشبهة او تزوجت فان رجع قبل الحد

او في اثنائه ترك اي لا يحد بعده لان رجوعه خبر يحتمل الصدق والكذب فيندرئ الحد بهذه الشبهة اعلم انه

لو اقر بالزنى بعد القضاء بالبينة يسقط ابو يوسف الحد عنه لان الشهادة لا يعتبر مع الاقرار وكذا لا يعتبر

اقراره لعدم كونه اربع مرات وقال محمد لا يسقط لان الشهادة بعد القضاء تأكدت باقراره قيدنا بقولنا

بعد القضاء لانه لو اقر قبل القضاء يسقط اتفاقا ثم اعلم ان الزنى لا يثبت بظهور الحبل عندنا وقال مالك

يثبت به لان ظهوره من غير زوج دليل على زناها ولنا ان احتمال النكاح الصحيح او الفاسد قائم فلا يجب

الحد بالشك والحد للمحصن رجمه في فضاء حتى يموت يبدؤ به الشهود فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط اي الحد ثم

الامام ثم الناس لما روي ان عليا فعل هكذا وفي المقر يبدؤ الامام ثم الناس وانما يبدأ الامام فيه لتقدمه

على الناس لانهم اتباع له فيغسل ويصلى عليه ويكفن ايضا لقوله عليه السلام في المرجوم اصنعوا به كما تصنعون

موتاكم ولغير المحصن جلد مائة جلدة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وللعبد نصفها

وهو خمسون جلدة لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في حق الاماء بسوط لا ثمرة له

لان عليا رضي حين اراد ان يقيم الحد كسر ثمرة سوطه في المغرب الثمرة العذبة وهي ذنبه وقيل العقدة قال

الاول اصح وفي الصحاح ثمرة السياط عقد اطرافها ضربا وسطا وهو الالم الغير الجارح مفرقا على بدنه لان كل

عضو نال اللذة من الزنا فيعطى حظه من الضرب ولان الجمع في عضو واحد يؤدي الى التلف وهذا الحد زاجر

لا متلف الا الرأس والوجه والفرج لانها مواضع الحواس والمحاسن والمقتل وقال عليه السلام لمن امره

بالحد اتق الوجه والمذاكير ولان ضرب الوجه يزيل الحسن وهو اتلاف حكمي وعند ابي يوسف يضرب الرأس ضربة

اي ضربا واحدا متوسطا في اخر الحد وقالا لا يضرب به له قول ابي بكر رضي للجلاد اضرب الرأس فان فيه شيطانا

ولهما قول عمر رضي اياك ان تضرب الرأس والفرج وحديث ابي بكر لعله كان في مفسد ساع مستحق الهلاك ويضرب

الرجل قائما في كل حد لما روي ان عليا ضرب الرجال في الحدود قياما والنساء قعودا ولان مبنى اقامة الحد التشهير

والقيام ابلغ فيه بلا مدّ اى من غير ان يلقى على الارض ويمدّ كما يفعل فى زماننا وقيل ان يمدّ الضارب يده فوق رأسه وقيل ان يمدّ السوط على العضو بعد الضرب وتنزع ثيابه سوى الازار لانه ابلغ فى ايصال الالم اليه وبنى هذا الحدّ على الشدة فى الضرب والمرأة جالسة اى وتضرب المرأة جالسة لان الجلوس استر لها ولا تنزع ثيابها الا الحشو والفرو وهو ثوب يخيط بالقطن لانهما يمنعان عن وصول الالم الزاجر اليها ويحفر لها فى الرجم لانه عليه السلام حفر للغامدية وهو اسم امرأة لا الماعز وعلى رضى لشراحة وهو ايضا اسم امرأة وانما قلنا ان الستر فيها اولى والتشهير فيه اولى ولا يحدّ سيد مملوكه بلا اذن الامام لان الحدّ حق الله تعالى لان المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشارع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزر الصبى وحق الشرع ساقط عنه وفيه خلاف للشافعى وقوله عليه السلام اربع الى الولاة وذكر منها الحدود حجة عليه واحصان الرجم الحرية والتكليف والاسلام والوطء بنكاح صحيح حال وجود الصفات المذكورة فيهما وانما شرط الحرية لقوله عليه السلام لا يحصن الحر الامة ولا العبد الحرة وشرط التكليف ايضا ومناطه العقل والبلوغ لان غير المكلف ليس باهل للعقوبات وشرط الاسلام ايضا لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن وقال الشافعى الاسلام ليس بشرط لما روى انه عليه السلام رجم يهوديين قد زنيا ولنا الحديث المذكور آنفا ورجمه كان بحكم التوراة قبل نزول آية الجلد ثم نسخ وشرط الوطء بنكاح صحيح حال كونهما على صفة الاحصان من الحرية والعقل والبلوغ والاسلام حال الدخول لان هذه النعمة انما تتكامل بها اذ الطبع ينفر عن صحبة المملوكة والمجنونة والصغيرة والكافرة ولا يجمع بين جلد ورجم فى المحصن لان النبى عليه السلام لم يجمع بينهما ولانه لا فائدة فى الجلد مع الرجم لان زجر غيره يحصل بالرجم وزجره لا يحصل بعد الهلاك ولا بين جلد ونفى حدا الا سياسة وقال الشافعى يغرب عاما على انه من تمام الحد لما روى انه عليه السلام قال الزانى عليه جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما الآية جعل الجلد كل الموجب لانه قرنه بالفاء ولو كان النفى حدا لكان الجلد بعض الموجب فيكون نسخا قيدنا بقولنا حدا لان النفى بطريق السياسة جائز عندنا اذا رأى الامام فيه مصلحة ولا يختص ذلك بالزنى لما روى انه عليه السلام نفى المخنث وعمر نفى غلاما صبيحا يفتتن به الرجال والنساء فقال الغلام ما ذنبى يا امير فقال لا ذنب لك وانما الذنب لى حيث لا اطهر دار الهجرة منك وفى النهاية يحتمل ان يراد من التغريب فى الحديث الحبس كما قال الشاعر ومن يك امسى بالمدينة فانى وقيار بها لغريب اى محبوس وقيار اسم فرسه وفى رحله

الدرر

الدرر ولنا قوله تعالى فاجلدوا حيث لم يذكر التغريب والسكوت فى موضع الحاجة الى البيان تمام البيان كما تقرر فى الاصول وما رواه منسوخ وقال فى الرمز والحديث منسوخ كآخره الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة والمريض يرجم اى المريض المحصن اذا زنى يرجم فى الحال ولا يتوقف الى البرء لان الاتلاف كان مستحقا عليه فلم يكن المرض مانعا ولعدم الفائدة فى التأخير ولا يجلد ما لم يبرأ لانه شرع زاجرا لا متلفا والجلد فى المرض ربما يكون متلفا ولهذا لا يقطع يد السارق فى غاية الحر والبرد لافضائه الى الهلاك والحامل ان ثبت زناها بالبينة تحبس حتى تلد وترجم اذا وضعت لان فى رجمها فى الحال اضرارا بالولد الذى لم يجن والمخلوق من ماء الزنى محترم كغيره ولا تجلد اى الحامل الزانية ما لم تخرج من نفاسها لان النفاس نوع مرض فيؤخر الى زمان البرء وان لم يكن للولد من يربيه لا ترجم حتى يستغنى اى الولد عنها اى التربية لما روى انه عليه السلام قال للغامدية بعد ما وضعت ارجعى حتى يستغنى ولدك

باب الوطء الذى يوجب الحد والذى لا يوجبه

الشبهة دارئة للحد لقوله عليه السلام ادرؤا الحدود بالشبهات ما استطعتم هذا حديث تلقته الامة بالقبول وهى اى الشبهة نوعان شبهة فى الفعل وهى اى الشبهة فى الفعل ظن غير الدليل دليلا فلا يحد فيها ان ظن الحل والا يحد كوطء معتدة من ثلاث او من طلاق على مال او ام ولد اعتقها وهى فى العدة والشبهة فيه بقاء اثر النكاح وهو العدة لانه لا يبعد ان يكون سببا لان يشتبه عليه حل وطء المعتدة او امة اصله وان للوصل علا والشبهة اتصال الاملاك بين الاصول والفروع فانه قد يوهم ان للابن ولاية وطء جارية الاب كما فى العكس او امة زوجته والشبهة غنى الزوج بمال الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اى بمال خديجة الكبرى رضى فانه قد يوهم شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج او سيده بان وطء العبد امة سيده والشبهة فيه احتياج العبد الى اموال المولى اذ ليس له مال ينتفع به كمال الانبساط بين واحد ليك مولى مع انه معذور بالجهل مظنة لاعتقاده حل وطء الاماء المولى وكذا وطء المرتهن الامة المرهونة فى الاصح والشبهة فيه مالكية المرتهن والمرهونة ملك يد فانه يورث حل وطئها ولا حد فى هذه المواضع الثمانية ان قال الجانى ظننت انها تحل لى وان قال علمت انها حرام على وجب الحد وشبهة فى المحل وهى اى الشبهة فى المحل قيام دليل ناف للحرمة فى ذاته اى اذا نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون نافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الجانى واعتقاده فلا يحد فيها وان للوصل علم بالحرمة كوطء امة ولده وان للوصل سفل والدليل النافى للحرمة فيه قوله عليه السلام انت ومالك لابيك او مشتركة والدليل النافى للحرمة فيه الملك فى الجارية او معتدة بالكنايات دون الثلث والدليل فيه قول

بعض الصحابة ان الكنايات رواجع الى البايع المبيعة بان وطئ البايع الامة المبيعة او الزوج المهورة بان جعلها
صداقا لامرأة تزوجها قبل تسليمها اى تسليم الاولى الى المشترى والثانية الى المرأة والدليل فيهما كون المبيعة فى يد
البايع بحيث لو هلكت انتقض البيع فى الاولى وكون المهر صلة اى غير مقابل بمال فانه دليل عدم زوال الملك
فى الثانية واعلم ان فيه شبهة اخرى وهى شبهة العقد كوطئ محرم نكحها وان كان حرمته متفقا عليها وهو عالم بها
حيث لا حد عليه عند ابى حنيفة ولكن يوجع عقوبة ان علم بذلك وعند غيره ان علم يحد والا فلا كذا فى الدرر
والنسب يثبت فى هذه اى فى الشبهة فى المحل عند الدعوة لا فى الاولى اى فى الشبهة فى الفعل وان الوصل ادعاه لانه
زنا محض وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه بخلاف الثانية ويحد بوطئ امة اخيه او عمه وان
الوصل ظن حلها اذ البسوطة فيما بينهما منعدمة عادة ولهذا تقبل شهادة احدهما للآخر فلم يستند ظنه الى دليل
فلم يعتبر وكذا فى امة ساير المحارم سوى الاولاد وكذا بوطئ امرأة اجنبية وجدها على فراشه فانه يحد وان قال
ظننت انها امرأتى لان ظنه لم يستند على دليل اذ الرجل لا يشتبه عليه امرأته بعدما الفها وان للوصل كان الواطئ
اعمى لانه يقدر على التميز بالحركات والهيئات فلا يكون معذورا الا ان ادعاها اى دعى الاعمى المرأة فقالت انا زوجتك
فوطئها لا يحد لا بوطئ اجنبية
زفت اليه وقلن اى النساء هى زوجتك اى اذا اخلا رجل ليلة الزفاف بامرأة غير منكوحته واخبر بانها منكوحته
فوطئها لا يجب عليه الحد لان المرأة لا يتميز بين الاجنبية وغيرها فى اول الوهلة والاخبار فى موضع الاشتباه
دليل شرعى فصار معتمدا على دليل شرعى ولهذا قلنا يثبت نسب الولد منه وان كانت شبهة الفعل دفعا للضرورة
العزو وعنه وعليه مهرها قضى به عمر رضى وبالعدة ولا بوطئ بهيمة اذ ليس فى معنى الزنى لان الطبع السليم ينفر
عنه فلا يكون جناية كاملة والا يلاج فيه كالايلاج فى الكوز ولهذا لا ينتقض طهارته بغير انزال ولا يجب ستر
فرج البهيمة كما مر فى باب فساد الصوم ولكن يعزر لارتكابه ما لا يحل وما روى انه عليه السلام قال من اتى بهيمة فا
فاقتلوه فماؤل بالمستحل كذا فى ابن ملك ثم ان كانت البهيمة مما لا يؤكل تذبح ثم تحرق ولا تحرق قبل الذبح ويضمن
الفاعل قيمتها الدابة ان كانت لغيره لانها قتلت لاجله والاحراق بالنار ليس بواجب وانما يفعل لئلا يعير الرجل
بها ان كانت باقية فينقطع التحديث بالاحراق وان كانت مما يؤكل تذبح فيؤكل عند ابى حنيفة وعند ابى يوسف
تحرق ايضا كذا فى الدرر وزنى فى دار حرب او دار بغى ثم خرج الينا لان الحد لا يقام فيه لان احكامنا لا تجرى
عليهم ولا بعد ما خرج لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة ولا بوطئ محرم تزوجها كما مر فى الزنا لا يحد

ولكن

ولكن يوجع عقوبة ان علمه وعند ابى يوسف ومحمد والشافعى يحد ان علم لان العقد لم يصادف محله الا ان اباح
اعتبره ويقول المقصود بالعقد التوالد وكل انثى قابلة لهذا المقصود فينعقد العقد نظرا اليه من وجه فتمكن الشبهة
ولهذا لا يحد ومنكوحة الغير ومعتدته ومطلقة الثلث بغير زوج آخر على هذا الخلاف انتهى ومن استأجرها ليزنى
بها خلافا لهما وهو قول الشافعى اذ ليس بينهما ملك ولا شبهة ملك فكان زنا محضا فيحد وله ما روى ان امرأة
سألت رجلا مالا فابى ان يعطيها حتى مكنته من نفسها فدرأ عمر رضى عنه الحد وقال هذا مهرها كذا فى الدرر
قيد بقوله ليزنى بها حتى لو استأجرها للخدمة ثم جامعها يحد بالاتفاق ولو استأجر امرأة لها زوج فوطئها لا حد
عليه عند ابى حنيفة وان لم يدع الحل كذا فى القاضيخان ومن وطئ اجنبية فيما دون الفرج اى فيما دون السبيلين
كالتبطين والتفخيذ يعزر اتفاقا لارتكابه ما لا يحل له كما مر فى البهيمة وكذا لو وطئ فى الدبر اى دبر الاجنبية
او عمل عمل قوم لوط وهو عمل اللواطة يعزر عند ابى حنيفة وعندهما يحد وهو قول الشافعى لانه فى معنى الزنى لانه قضاء
الشهوة فى محل مشتهى على سبيل الكمال حراما محضا وله انه ليس بزنى فان الصحابة رضى اختلفوا فى موجبه من الاحراق
وهدم الجدار عليه والتنكيس من محل مرتفع باتباع الاحجار فعند ابى حنيفة يعزر بامثال هذه الامور كذا فى الدرر
وان زنى ذمى بحربية فى دارنا حد الذمى فقط وعند ابى يوسف يحدان وفى عكسه اى ان زنى حربى مع ذمية وعند محمد لا يحد ان م
حدت الذمية لا الحربى لكون اهل الذمة مخاطبين بالعقوبات لا الحربى والحربية لانهم ليسوا مخاطبين بها وعند
ابى يوسف يحدان ولو ان زنى مكلف بمجنونة او صغيرة حد وفى عكسه اى ان زنى المجنون او الصغير بمكلفة لا حد
عليها الا فى رواية عن ابى يوسف ولا حد بزنى المكره وعند زفر يحد لان انتشار الآلة دل على اختياره فانتفى
الاكراه ولنا ان انتشارها كما يقع طوعا قد يقع طبعا كما فى حق النايم فيندرئ الحد بهذه الشبهة ولا ان اقر
احدهما بالزنى وادعى الآخر النكاح بان يقر رجل اربعا بالزنى بفلانة وقالت انه تزوجنى او اقرت بالزنى اربع مع فلان
وقال تزوجتها لم يحد وفاقا ولو اقر رجل اربعا انه زنى بفلانة فقالت ما زنى بى ولا اعرفه او اقرت بالزنى اربعا
مع فلان وقال ما زنيت بها ولا اعرفها لا يحد المقر عند ابى حنيفة ومن زنى بامة فقتلها به اى بالزنى لزمه الحد والقيمة
لانه جنى جنايتين فيترتب على كل موجبها الحد بالزنى والقيمة بالقتل وعند ابى يوسف القيمة فقط ولا يحد لانه
صار سببا لملكه اياها والمضمونات تملك عنده والضمان مستند الى وقت وجود السبب وقالا الاستناد
يظهر فى القايم لا فى المتلاشى والخليفة يؤخذ بالمال وبالقصاص لانهما من حقوق العباد ويستوفيه ولى الحق
اما بتمكين الخليفة او بالاستعانة بمنعة المسلمين لا بالحد لان الحد حق الله واقامته اليه لا الى غيره ولا يمكن

ان يقيم على نفسه ولانه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى والخليفة هو الامام الذي ليس فوقه امام **باب**
الشهادة على الزنى والرجوع عنها لا تقبل الشهادة بحد متقادم من غير بعد عن الامام الا في القذف لان الشاهد
في الحدود مخير بين اداء الشهادة والستر فالتاخير ان كان لاختياره الستر فالاقدام على الاداء بعده لضغن في باطنه من حقد و
عداوة حركته فيتهم فيها وان كان التاخير لا لاختيار الستر صار فاسقا آثما فتيقنا بالمانع بخلاف حد القذف لان الدعوى
فيه شرط فيحمل تاخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم وفي السرقة يضمن المال اي اذا شهد الشهود بالسرقة
بعد التقادم لا يحد السارق اي لا يقطع يده ويضمن ما سرق لان التقادم لا يضره لانه حق العبد ويصح الاقرار به اي بالحد
التقادم الا في الشرب لانتفاء تهمة الحقد والعداوة كما سياتي وتقادم غير الشرب بشهر في الاصح والشرب بزوال
ريحه وعند محمد بشهر ايضا وانما قال في الاصح لانه قيل بستة اشهر وان شهدوا انه زنى بغائبة قبلت ويحد الرجل
بخلاف سرقة من غائب لان الدعوى يتقدم بالغيبة وهي شرط في السرقة لانه حق العبد كالزنى واقر اي بالزنى
بمجهولة حد لان جهل المقر لا يرفع الحد اذ لو كانت امرأته او امته لم يخف عليه وان شهدوا وكذلك لا يحد اي شهدوا
انه زنى بامرأة لم يعرفوها لا يحد لاحتمال ان يكون امرأته او امته ولم يعرفوها بخلاف الاول وكذا لو اختلفوا في طوع
المرأة لا يحد لان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الواحد لا يكون طوعا وكرها والا فلا
نصاب الشهادة على كل منهما ولا حد على الشهود فيهما لاتفاقهم على النسبة الى الزنى بلفظ الشهادة كذا في الدرر
وعندهما يحد الرجل لاتفاقهم على زناه ولا يحد احد يعني لا المشهود عليهما ولا الشهود لو اختلف الشهود في بلد
الزنى بان شهد اثنان انه زنى بها بالكوفة واخران انه زنى بها بالبصرة لا يحدان لان الفعل لا يكون في موضعين
ولا يحد الشهود ايضا لما ذكر او شهد اربعة به اي بالزنى في بلد في وقت معين واربعة به في ذلك الوقت ببلد اخر لما قلنا
من ان الفعل الواحد لا يكون في موضعين والشهود اتفقوا عليه بلفظ الشهادة وكذا لو شهد اربعة على امرأة به اي
بالزنى وهي بكر اي والحال انها بكر لا يحدان لان الزنى لا يتحقق مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب عليهما ولا
على الشهود لتكامل عددهم مع لفظ الشهادة او هم اي الشهود فسقة لان الفاسق من اهل التحمل والاداء وان كان في
ادائه نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته تنفذ عندنا فيثبت بشهادتهم الزنى من وجه باعتبار
الاهلية دون وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليهما باعتبار عدم الثبوت ويسقط عن الشهود باعتبار
الثبوت كذا في الدرر او شهود على شهود لان في شهادتهم زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق
اليه زيادة ونقصان وان للاصول شهد به اي بذلك الزنى الاصول بعد ذلك اي شهد الاصول بعد شهادة

الفروع

الفروع على ذلك الزنى بعينه لا يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من وجه برد فروعهم والشهادة اذا ردت
في حادثة لا تقبل فيها ابدا كذا قيل وهو ضعيف لان رد شهادتهم لمعنى يختص بها لا يسري الى الاصول
لعدم ذلك المعنى في شهادتهم ويمكن ان يقال انما رد شهادة الاصول لانهم سعوا الى اثبات الزنى بامر غير
مشروع فلا يكون شهادتهم حسبة بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة او نحوها فيرد شهادتهم لهذه التهمة
ولا يحد الفروع ايضا لانهم ما نسبوا المشهود عليه الى الزنى بل حكوا شهادة الاصول ولا يحد الاصول ايضا
لرد شهادتهم وحد المشهود عليه لو اختلف شهوده في زوايا البيت بان شهد اثنان على الزنى في زاوية واثنان
في زاوية اخرى والقياس ان لا يجب الحد لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون
ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في اخرى بالاضطراب وفي الكافي هذا اذا كان البيت صغيرا بحيث يحتمل ذلك
واما اذا كان كبيرا فلا والشهود فقط اي ويحد الشهود فقط دون المشهود عليهما لو كانوا اي الشهود عميانا او
محدودين في قذف لعدم اهلية الشهادة او اقل من اربعة لعدم النصاب او احدهم عبد او محدود في قذف
وكذا لو وجد احدهم عبدا او محدودا بعد حد المشهود عليه فيجب الحد على الشهود في هذه الاحوال كلها لقوله تعالى
والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء الاية وديته في بيت المال ان رجم وارش جرح ضربه او موته
منه اي من الضرب هدر وقالا في بيت المال ايضا اي كديته يعني لو شهد الشهود بزنى والزاني محصن فرجم ثم
ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فديته في بيت المال وان كان الزاني غير محصن فجلد فجرحه الجلد والمسألة
بحالها فارش الجرح هدر عند ابي حنيفة وقالا في بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي وهو عامل للمسلمين
فالغرامة في مال المسلمين وهو بيت المال وله ان فعل الجارح لا ينتقل الى القاضي لانه لم يأمر بالجرح فيقتصر على
الجلاد ثم هو لا يضمن كيلا يمتنع الناس عن الاقامة مخافة الغرامة وعلى هذا لو مات من الضرب وكذا الخلاف
لو رجع الشهود في مسألة ارش جرح ضربه او موته منه له ان الواجب بشهادتهم الحد وهو ضرب مؤلم لا جارح
ولا مهلك فان جرح فالتقصير من الضارب فاقتصر عليه وهو لا يضمن لما مر ولهما ان الجرح مضاف اليهم لان
بشهادتهم وجب مطلق الضرب فيتضمن الجرح وغيره فان رجعوا فالضمان عليهم ولو رجعوا بعد الرجم حدوا وغرموا
الدية وكل واحد رجع حد وغرم ربعها وانما حد واحد القذف لان شهادتهم بالرجوع عنها انقلبت قذفا فصار
قاذفا بعد الموت ولو رجع احد خمسة فلا شيء عليه اذ بقي من يبقى بشهادتهم كل الحق وهو الاربعة فان رجع آخر
حدا وغرما ربعها اي ربع الدية ولو رجع واحد قبل القضاء حدوا كلهم ولو بعده اي بعد القضاء قبل الحد فكذلك

اى حدوا كلهم وعند محمد الراجع فقط ولو شهدوا فذكوا فرجم ثم ظهروا كفارا او عبيدا فالدية على المزكين ان رجعوا
اى المزكون عن التزكية والا فعلى بيت المال وقالا على بيت المال مطلقا اى سواء رجع المزكون اولا ولو قتل احد المامور
برجمه فظهروا كذلك اى كفارا او عبيدا فالدية على مال القاتل اتفاقا لانه عمد والعاقلة لا يعقل العمد وكان القياس
القصاص لانه ضرب رأسه والمامور به كان الرجم لكنه سقط لان القضا اورث شبهة الاباحة ولو اقر الشهود
بتعمد النظر لا ترد شهادتهم لاباحة النظر لهم ضرورة تحمل الشهادة ولو انكر الاحصان يثبت بشهادة رجلين
او رجل وامرأتين او ولادة زوجته منه وفيه خلاف زفر فانه يقول ان الاحصان شرط فى معنى العلة فلا
تقبل فيه شهادة النساء احتيالا للدرئ ولنا ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة وانها مانعة من الزنى
فلا يكون فى معنى العلة لان ادنى درجات العلة ان يكون مفضية الى المعلول وهو فى المانع غير معقول والله اعلم
بالصواب

باب حد الشرب من شرب خمرا ولو للوصل قطرة فاخذ وريحها موجود او جاؤا به سكران
بان اخذه القوم وجاؤا به الى الامام حال كونه سكران بان كان موضع الامام قريبا ولم يتم هو من سكره ولو للوصل
من نبيذ وشهد بذلك رجلان او اقر به مرة وعند ابى يوسف مرتين وعلم شربه طوعا حد اذا صحا ثمانين سوطا وقال
الشافعى اربعين لما روى عن على انه امر ان يضرب شارب الخمر اربعين ولنا ما روى انه عليه السلام جلد بنعلين اربعين
وكل نعل سوطا فكان ثمانين وعن على رضى انه قال ثمانون فاتفق عليه الصحابة وما رواه كان بنعلين او بجلدتين للحر
واربعين للعبد قيد بالرجلين لانه لا يثبت بشهادة امرأتين مع رجل لثبوت الشبهة فى شهادتهن والحدود يندرئ بها
وقيد بقوله طوعا لان شربه كرها يمنع وجوب الحد وقيد بقوله اذا صحا لان الحد اذا كان فى السكر لا يفيد الضرب
فايدته من الايلام ولحوق العار ولم يشترط محمد وجود الريح فى اثبات شربه بالبينة او بالاقرار فى اقامة الحد
عليه اذا لم يتقادم بشهر لاطلاق قوله عليه السلام من شرب فاجلدوه وقالا هو شرط حتى لا يقبل الشهادة
على شربه والاقرار به ولا يقام عليه الحد اذا لم يوجد ريحها فى فمه لان الاقرار بالزنى انما اكد بامر زايد وهو
تكرار الاقرار فيؤكد هذا الاقرار ببقائه لانه قياسا عليه وما رواه عام خص منه موضع الاكراه فيعارضه القياس
مفرقا على بدنه كما فى الزنى يعنى يتقى الوجه والرأس والفرج ويضرب سائر الاعضاء لما مر فيه وان اقر او شهد عليه
بعد زوال ريحها لا يحد خلافا لمحمد لما مر ولا يحد من وجد منه ريحة الخمر لاحتمال شربه كرها ولان رايحتها قد
يكون من غيرها كما قال الشاعر يقولون لى انك شربت مدامة فقلت لهم لا بل اكلت سفرجلا او تقياءها لما مر من
احتمال شربه كرها او اقر ثم رجع لانه خالص حق الله تعالى فيعمل فيه الرجوع او اقر سكران لزيادة احتمال الكذب

يحتمل

فيحتال به لدرئه لما مر من انه خالص الله تعالى بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكر الموجب للحد ان لا يعرف
الرجل من المرأة والسماء من الارض هذا عند ابى حنيفة فى حق ايجاب الحد على من سكر من غير الخمر لان الحد عقوبة فتعتبر
فى سببه نهاية السكر احتيالا للدرئ ونهايته ان يسلب عنه التميز وعندهما ان يهذى اى يسخر ويخلط كلامه
وبه يفتى لانه هو المتعارف وعن على رضى انه قال اذا سكر هذى واذا هذى افترى فيجب عليه الحد حد المفترين اعلم
ان الخلاف فى حق الحد واما فى حق الحرمة فقوله كقولهما اخذا بالاحتياط حتى ان القدح الذى هذى عقيبه يكون حراما
اتفاقا كذا فى ابن ملك ولو ارتد السكران لا تبين امرأته لان الكفر باب الاعتقاد فلا يتحقق مع زوال العقل

باب حد القذف هو كحد الشرب كمية يعنى ثمانين سوطا فى الحر واربعين للعبد وثبوتا يعنى يثبت
بشهادة رجلين او اقراره مرة ولا يقبل فيه شهادة النساء كما فى سائر الحدود فمن قذف محصنا او محصنة بصريح
الزنى حد بطلب المقذوف قيد بصريح الزنى لانه لو قذف بلفظ اخر كالجماع والمباضعة حراما ونحوها لا يحد
كذا فى ابن ملك وصريحه ان يقول زنيت او يا زانية او يا زانى او انت زان او زانية قيد بطلبه لانه هو المنتفع
به من حيث دفع العار عنه ولا بد ان يكون الطلب بالقول حتى لو قذف الاخرس وطلبه بالاشارة لا يجب الحد متفرقا
على بدنه كيلا يهلك ولا ينزع عنه غير الفرو والحشو لان ابقاءهما مانع عن حصول الالم المقصود منه ولم ينزع
ثيابه اظهارا للتخفيف لان سببه غير متيقن لاحتمال ان يكون القاذف صادقا واحصانه كونه مكلفا حرا مسلما عفيفا
عن الزنى والاصل فيه قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية والمراد به الرمى بالزنى اجماعا والنص وان ورد فى
المحصنات لكن الحكم فى المحصنين كذلك لان هذا الجلد يدفع العار عن المقذوف وهو يشملهما قيد المقذوف بالاوصاف
المذكورة لان العار انما يلحق به اذا اتصف بها ولو نفاه عن ابيه بان قال لست لابيك او ليس بابن فلان ان فى غضب
حد والا فلا اذ فى غير الغضب يحتمل المعاتبة ولا يحد لو نفاه عن جده لانه صادق فى نفيه عنه او نسبه اليه او
الى عمه او خاله او رابه لان كلا منهم يسمى ابا وليس باب حقيقة فلا حد فيه او قال يا ابن ماء السماء لانه يراد به
التشبيه فى الجود وكان لقب عامر بن حارثة ماء السماء لانه وقت القحط كان يقيم ماله مقام قطر المطر وسميت
امرأة امرأ القيس وهى ام المنذر بماء السماء لحسنها وصفائها وقيل لاولادها بنو ماء السماء وهم ملوك
العراق او قال لعربى يا نبطى النبطة قبيلة بسواد العراق ينسب اليهم من يقصد ذمه او ليست بعربى ويحد بقذف
الميت المحصن ان طالب به الوالد او الولد او ولده ولو للوصل محروما عن الارث بسبب من اسبابه من القتل
او الكفر او الرق لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية فيتناولهم القذف معنى وكذا ولد البنت خلافا لمحمد

يعني ليس لولد بنت المقذوف ان يطالبه الحد عند محمد وله ذلك عندهما له انه منسوب الى ابيه لا الى امه فلا يلحقه الشين
بزني ابي امه لهما ان الشين يلحق لكل من ينتمي الى الميت لان ولد البنت لا يبقى كريم الطرفين اذا كان ابوامه زانيا وان كان
النسب الى الآباء ولا يطالب ولد اباه ولا عبد سيده بقذف امه يعني اذا قال لابنه او لعبده يا ابن الزانية وامه حرة
ميتة لا يحد الاب ولا المولى لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد لولده ولا السيد لعبده فاذا سقط القصاص مع تيقن
سببه فالحد اولى بان يسقط مع احتمال الصدق قاذفه ويبطل بموته المقذوف اى يبطل الحد بموت المقذوف عندنا
خلافا للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد وههنا حق الشرع غالب عندنا لا بالرجوع عن الاقرار يعني من
اقر بالقذف ثم رجع لا يقبل لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف حد وهو خالص حق الله تعالى اذ لا مكذب
له فيها ولا يصح العفو ولا الاعتياض عنه اى اخذ العوض عن الحد لان العفو واخذ العوض لا يجريان في حق الشرع
بل يجريان في حق العباد ولو عفى المقذوف لا يحد القاذف لا لصحة عفوه بل لترك طلبه حتى لو عاد وطلب يحد
ولو قال زنأت في الجبل وعنى اى قصد الصعود حد خلافا لمحمد له انه نوى حقيقة لفظه لان زنأت بالهمزة يجي بمعنى
صعد وفي يستعمل بمعنى على كما قوله تعالى ولاصلبنكم في جذوع النخل ولهما ان ظاهر اللفظ دال على الفاحشة وهمزة
يجوز ان يكون مقلوبة من الحرف اللين كما تلين حروف المهموز ودلالة الحال داعية الى ارادة القذف وان قال
يا زاني وعكس اى عكس المقذوف بان قال بل انت الزاني حدا لوجود القذف منهما لان معناه لا بل انت زان
ولو قاله لامرأته وعكست حدت ولا لعان لانها قذفت الزوج فتحد وقذفه اياها لا يوجب الحد بل يوجب اللعان
ثم لا بد من تقديم الحد لانه قوى فاذا اقيم سقط اللعان لانها لم تبق اهلا له ولو قالت زنيت بك بطل الحد
ايضا اى كاللعان لان قولها يحتمل ان يكون تصديقا له يعني زنيت بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون ردا يعني اذا
وجد منى زنا فهو ليس الا تمكيني اياك لاني مامكنت غيرك وتمكيني اياك ليس بزنا فلا تكون لها دعوى اللعان
لاحتمال المعنى الاول ولا حد عليها لاحتمال معنى الثاني ولو اقر بولد ثم نفاه يلاعن وان عكس حد والولد
له في الوجهين لان النسب ثبت باقراره اولا ثم بالنفي يصير قاذفا فيجب اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد
اكذب نفسه فيجب عليه الحد والولد له فيهما لاقراره ولا شيء ان قال ليس بابني وابنك لانه نفي الولادة
الامارات جمع امارة علامة في الفتح
ولا يصير به قاذفا ولا من بقذف امرأة لها ولد لا يعلم له اب لقيام امارة الزنى وهي ولادة ولد لا اب
له ففاتت عنها العفة نظرا اليها ولا عنت بولد لقيام امارة الزنى منها ايضا بخلاف من لاعنت بغيره
اى بغير الولد حيث يحد قاذفها لانتفاء الامارة ولا بقذف رجل وطئ حراما لعينه كوطء في غير ملكه من كل

وجد

وجدا ومن وجه كامة مشتركة او مملوكة حرمت ابدا كامته التي هي اخته رضاعا لوجود الزنى في هذه الوجوه ولا بقذف
مسلم زنى في كفره لان الزنى حرام في جميع الاديان او مكاتب وان كان للوصل كان مات عن وفاء لان الحد انما يجب بقذف
الحر وفي حريته هذا المكاتب اختلاف الصحابة ويحد بقذف من وطئ حراما لغيره كوطئ امته المجوسية او امرأته وهي
حائض وكذا وطئ مكاتبته خلافا لابي يوسف في المكاتبة لكون حرمة كل منها موقتة في الاولى الى الاسلام والثانية
الى الطهر والثالثة الى العجز ويحد من قذف مسلما كان قد نكح محرمه في كفره كمجوسي نكح امه او اخته فاسلم فان قاذفه
يحد عند ابي حنيفة خلافا لهما ومبنى هذا الخلاف على ان تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة فيما بينهم عنده لا عندهما
كذا في الدرر ويحد مستأمن قذف مسلما في دارنا لانه التزم ايفاء حقوق العباد بالامان فيحد اذا قذف مسلما
موصوفا بالاحصان ويكفي حد لجنايات اتحد جنسها لا ان اختلف فمن قذف او زنى او شرب مرارا فحد فهو لكله
لان المقصود من اقامة الحد حقا لله تعالى الانزجار فيتداخل ان اتحد الجنس واما عند الاختلاف بان زنى وقذف
وشرب فلا يتداخل لان المقصود من كل واحد غير المقصود من الآخر هذا عندنا وعند الشافعي ان اختلف المقذوف
او المقذوف به وهو الزنى كما اذا قذف زيدا وعمرا او قذف زيدا بزنى ثم بزنى اخر لا يتداخل اما اذا قذف زيدا بزنى
واحد وكرره هذا القذف فيتداخل عنده ايضا واذا قال لرجل يا ابن الزانيين وقد مات ابواه فعليه حد واحد لان الغالب
عندنا في الحدود حق الله تعالى فيتداخل حتى لو قذف رجالا او جماعة كل واحد منهم لا يجب لاحد واحد كما حكى عن ابن
ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول عند باب مسجده لرجل يا ابن الزانيين فامر باخذه فادخل المسجد فضربه
حدين ثمانين سوطا ثمانين سوطا لقذف الوالدين فبلغ ذلك ابا حنيفة رحمة الله عليه فقال يا للعجب من قاضي بلدنا قد
اخطأ في مسئلة واحدة من خمسة اوجه حده من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو تعدد
القاذف والى بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال رسول الله عليه السلام جنبوا
مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم والخامس ينبغي ان يكشف ان المقذوف من حيات او ميتان
ليكون الخصومة اليهما او الى ولدهما فصل في التعزير في الكشاف العزر المنع ومنه التعزير لانه منع من معاودة
القبيح يعزر من قذف مملوكا او كافرا بالزنى او قذف مسلما بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر يا منافق يا لوطي
يا من يلعب بالصبيان يا آكل الربوا يا شارب الخمر يا ديوث هو من لا يغار على زنا زوجته وقيل لا يمنع الناس عن
الدخول على زوجته يا مخنث وهو من يكون محل اللواطة يا خائن يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة يا زنديق وهو الكافر
النافي للصانع العدل يا قرطبان وهو معرب قلتبان مرادف ديوث وقيل هو الذي يرى مع امرأته رجلا فيدعه

خاليا بها يا مأوى الزوانى او اللصوص يا حرمزاده معناه المتولد من الوطء الحرام يعزر فى هذه الالفاظ كلها
للحوق الشين للمقذوف فيها لا بيا حمار يا كلب يا قرد يا تيس يا خنزير يا بقر يا حية يا حجام يا ابن الحجام وابوه ليس
كذلك يا بغى يا مواجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا كشخان وهو الذى سمع ان رجلا مدّ يده
الى امرأته فلم يبال به يا ابله يا موسوس واستحسنوا التعزير ان كان المقول له فقيها او علويا لان الوحشة يلحقه بذلك
واما العامى فلا يبال به والضابط فيه ان نسبه الى فعل اختيارى محرم فى الشرع ويعد عارا فى العرف يجب التعزير والا
الا ان يكون تحقيرا للاشراف وانما قلنا الى فعل اختيارى احترازا عن الامور الخلقية فلا يعزر فى يا حمار لان معناه الحقيقى
غير مراد بل معناه المجازى كالبليد مثلا وكذا لا يعزر فى يا كلب ونحوه كذا فى صدر الشريعة من اذى غيره بقول او فعل
ولو بغمز العين كذا فى الاشباه والنظائر نقلا من التاتارخانية وللزوج ان يعزر زوجته لترك الزينة وترك الاجابة
اذا دعاها الى فراشه وترك الصلوة وترك الغسل من الجنابة وللخروج من بيته لان منفعة الضرب بهذه الاشياء تعود
الى نفسه وفى النهاية ليس له ان يضربها على ترك الصلوة لان المنفعة عائدة اليها وللاب ان يعزر ابنه على ترك
الصلوة واقل التعزير ثلثة اسواط واكثره تسعة وثلثون وعند ابى يوسف خمسة وسبعون اعلم انه لا ينبغى ان
يبلغ التعزير حدا فاقل الحد اربعون وهو حد العبد فى القذف والشرب فاسقط ابو حنيفة ومحمد منه سوطا وابو يوسف
اعتبر حد الاحرار لانهم الاصول وهو ثمانون ونقص عنها سوطا فى رواية وخمسة فى اخرى وانما كان اقله ثلثة لان
ما دونها لا يقع بها الزجر ولا يفرق الضرب على البدن فى التعزير واعلم ان التعزير على اربع مراتب تعزير اشراف الاشراف
كالفقهاء والعلوية وتعزير الاشراف كالدهاقنة وكبار التجار وتعزير اوساط الناس وتعزير الخسائس فالاول
اعلام لا غير وهو ان يقول القاضى بلغنى انك تفعل كذا وكذا وينظر اليه بوجه عبوس والثانى الاعلام والجر الى
باب القاضى وتعزير الاوساط وهم السوقية الاعلام والجر الى باب القاضى والحبس وتعزير الخسائس الاعلام والجر
الى باب القاضى والحبس والضرب كذا فى الدرر والنهاية ويجوز حبسه بعد الضرب لما روى انه عليه السلام
حبس رجلا للتعزير واشد الضرب التعزير ثم حد الزنى ثم الشرب ثم القذف وانما كان التعزير اشد ضربا لانه
جرى فيه التخفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف لئلا يخلو عن المقصود وهو الزجر ثم حد الزنى
ثم الشرب لان الزنى اشد من الشرب لان جنايته اعظم ولهذا شرع فيه الرجم ولم يشرع فى الشرب ثم القذف
وانما يكون حد الشرب اشد من حد القذف لان جنايته مقطوع بها ولا كذلك جناية القذف لاحتمال ان يكون
القاذف صادقا فيه ومن حده او عزره فمات فدمه هدر لانه فعل ما فعل بامر الشرع فيكون منسوبا الى الآمر

جهلة

نكاحا ثم مات حتف انفه بخلاف تعزير الزوج زوجته فان عزرها بما ذكر فماتت فدمها لا يكون هدرا لان تاديبها
مباح فيتقيد بشرط السلامة وكذا فى تاديب ولده على ترك الصلوة ادعت امرأة على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك
عليه يعزر وكذلك المعلم اذا ضرب الصبى ضربا فاحشا يعزر كذا فى مجمع الفتاوى رأى رجلا يريد ان يزنى امرأته او
جاريته او مع محرم له وهو مكره لها فله قتله ولو كانا مطاوعين قتل الرجل والمرأة جميعا والكلام فى اثباته اذا انكر
وارثه نفيه وجوه اصحها ان كان القتيلان فى فراش واحد او فى بيت واحد او فى منزل واحد فاليمين على القاتل وقيل
ان صدر القتل ممن يستبعد منه ذلك وهما متهمان قبل ذلك فالقول قول القاتل مع يمينه وقيل يحلف بالله خمس
مرات كذا فى جامع الفتاوى والدرر والمنية

كتاب السرقة

هى اخذ مكلف خفية قدر عشرة
دراهم مضروبة من حرز لا ملك له فيه ولا شبهة بما يثبت به التعزير وهو ان يشهد به رجلان او اقر مرة كما سيأتى
فان سرق مكلف حرا وعبد ذلك القدر محرزا بمكان او حافظ واقر بها او شهد عليه رجلان وسألهما الامام من
السرقة ما هى وكيف هى ومتى هى واين هى وكم هى وممن سرق وبيناها قطع وانما سئل منها للاحتياط وان كانوا جمعا واصاب
كلا منهم قدر نصابها قطعوا وان تولى الاخذ بعضهم لان المعتاد بين السراق ان يتولى بعضهم الاخذ ويستعد
الباقى للدفع فلو امتنع الحد بمثله لا تمنع القطع فى اكثر السراق فيؤدى الى فتح باب الفساد ويقطع بسرقة الساج وهو
شجر لا ينبت الا ببلاد الهند ويجلب منها والابنوس وهو خشب صلب وفى الصحاح شجر طيب الرائحة والصندل وهو
شجر طيب الرائحة وكذا القنا بالقصر جمع قناة وهو شجر يتخذ منه الرمح والفصوص الخضر والياقوت والزبرجد
والمسك والادهان والورس وهو نبات كالسمسم ليس الا باليمن يزرع فيبقى عشرين سنة كذا فى القاموس والزعفران
واللؤلؤ وانما يقطع فى سرقة هذه الاشياء لانها عزيزة لا يوجد مباحا فى دار الاسلام فصارت كالفضة واما
الزجاج المصنوع فقيل لا يقطع فيه لان الفساد يتسارع اليه وقيل يقطع لانه مال نفيس وانما الفساد من التقصير
فى الاحتراز عنه والاناء والباب المتخذين من الخشب وانما يقطع فيهما لان الصنعة فيهما غلبت على الاصل والتحقا
بالصنعة بالاموال النفيسة وخرجا من ان يكون تافهة بخلاف المتخذ من الحشيش والقصب لان الصنعة لم يغلب
فيه ولم يتضاعف قيمته فلا يقطع فيه حتى لو غلب فيه الصنعة كالحصير البغدادى والجرجانى يقطع فيها كذا فى ابن ملك
لا بسرقة تافه اى حقير يوجد مباحا فى دارنا كخشب وحشيش وقصب وصيد وسمك وطير وزرنيخ ومغرة ونورة
ولا بما يسرع فساده كلبن ولحم وفاكهة رطبة وبطيخ وكذا ثمر على شجر لعدم الاحراز والاحراز فى الخشب
ونحوه ناقص لان شركة العامة فى مباح الاصل قبل الاحراز يورث شبهة ما دامت باقية على تلك الصفة

فيكون الاحراز فيه ناقصا وزرع لم يحصد لعدم الاحراز فيه ايضا ولا بما يتناول فيه الابكار كاشربة مطربة لان آخذه
يتناول الاراقة وآلات لهو كدف وطبل وبربط ومزمار وطنبور وصليب ذهب او فضة وشطرنج ونرد لان آخذها
يتاول الكسر ولا بسرقة باب مسجد لعدم الاحراز فيه ايضا وكتب علم ومصحف لانه ليس بحرز للتمول وآخذه يتاول
بالقراءة فيه وصبي حر ولو للوصل عليهما حلية يبلغ نصابا خلافا لابي يوسف لهما ان ما فيهما من الحلي تابع لهما فلا يعتبر
اعلم ان الخلاف في الصبي الغير المميز لانه لو كان مميزا لا يقطع اتفاقا لان له يدا على نفسه وعلى ما في يده فيكون خداعا لا سرقة
كذا في التبيين وعبد كبير لان اخذه اما غصب او خداع لا سرقة ودفتر غير الحساب بخلاف الصغير لانه اذا سرق عبدا
صغيرا يقطع عندهما خلافا لابي يوسف له ان كونه مالا لا يقتضي القطع وكونه ادمية لا يقتضيه ولهما انه مال من وجه
وعدمه لا يجب هذا في صغير لا يتكلم وان كان ينطق ويعبر عن نفسه لا يقطع اتفاقا كذا في ابن ملك ودفتر الحساب
لان المقصود من سرقته المال وهو لا يسرق لفائدة غير مالية بخلاف دفتر غير الحساب لان المقصود منه ما فيه
وهو ليس بمال ولا بسرقة كلب وفهد لانهما يوجدان مباح الاصل ولا بخيانة كان يخون المودع ما في يده من الشيء
وايضا يسرق بمالية وهو ليس بمال
المأمون ونهب وهو ان يأخذ على وجه العلانية قهرا في ظاهر بلدة او قرية واختلاس وهو ان يأخذ من اليد
بسرعة جهرا وانما لم يقطع في هذه الثلاثة لقوله عليه السلام لا قطع على خائن ولا منتهب ولا مختلس وكذا
نبش النباش من نبش القبر وأخذ الكفن منه سواء كان القبر في بيت مغلق او في الصحراء وهو الصحيح لقوله عليه
السلام لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل المدينة خلافا لابي يوسف وهو قول اصحاب الشافعي لانه عليه السلام
قال من نبش قطعناه ولان القبر حرز لقوله تعالى الم نجعل الارض كفاتا احياء وامواتا ولا بسرقة مال عامة كمال
بيت المال او مشترك او مثل دينه او ازيد حالا كان او مؤجلا بان كان له على آخر دراهم حالة او مؤجلة فسرق منه
مثلها لم يقطع لانه استيفاء لحقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التأجيل لتأخر المطالبة فلا يقطع وان كان ما
سرق زايدا على حقه لانه بمقدار حقه يكون شريكا فيه وهو شايع وان كان دينه نقدا فسرق عرضا قطع اذ
ليس له ولاية الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي خلافا لابي يوسف وان كان دراهم فسرق دنانير او بالعكس لا يقطع
ولا بما القطع فيه ولم يتغير وان كان قد تغير قطع ثانيا كغزل نسج يعني من سرق عينا فقطع فردها الى صاحبها ثم
سرقها وهي بحالها لم يقطع فان تغير فسرق ثانيا قطع **فصل** في الحرز وهو قسمان بمكان كبيت ولو للوصل
بلا باب او بابه مفتوح وكصندوق وبحافظ كمن هو عند ماله ولو للوصل نائما وقيل لا يكون محرزا في حال نومه الا اذا
كان متاعه تحت جنبه او تحت رأسه والصحيح هو الاول لان الناس يعدون النائم عند متاعه حافظا

وعلى هذا

وعلى هذا اذا حفظ المودع او المستعير المتاع بمثل هذا الحفظ لا يضمن كذا في ابن ملك وبالحرز بالمكان لا يعتبر
الحافظ ولا قطع بسرقة مال من بينهما قرابة ولاد ولا بسرقة من بيت ذي رحم محرم ولو للوصل مال غيره يعني اذا
سرق من بيوت اصوله او فروعه من النسب مالهم او مال غيرهم لا يقطع لجريان الانبساط بينهم بالانتفاع بالمال
وفي الدخول في الحرز ويقطع بسرقة ماله اي مال ذي رحم محرم من بيت غيره لتحقق الحرز وكذا بسرقة محرم اي من مال محرم
رضاعا اي وكذا يقطع اذا سرق من بيت محرم رضاعا مطلقا سواء سرق من بيته ماله او مال غيره او ماله من بيت غيره لتحقق
الحرز ايضا ولانعدام الانبساط بينهم عادة خلافا لابي يوسف في الام رضاعا ولا قطع بسرقة مال زوجه او زوجها
ولو للوصل من حرز خاص لوجود الانبساط بينهما في الحرز والمال وكذا لو سرق العبد من سيده او زوجة او زوج سيده
سيده لانه مأذون في الدخول في حرزهم عادة فتمكنت الشبهة في الحرز او مكاتبه او ختنه او صهره الختن هو زوج
كل ذي رحم محرم منه والصهر هو كل ذي رحم محرم من امرأته لان الرجل يدخل دور ختنه وصهره بلا اذن عادة
فتثبت فيه شبهة الاذن بالدخول وفي المكاتب فان للمولى حقا في اكسابه خلافا لهما فيهما يعني قالا يقطع فيهما
لانعدام الشبهة في المال والحرز او من مغنم لان له نصيبا فيه او حمام نهارا وان للوصل كان ربه عنده او في
بيت اذن دخوله لوجود الاذن في الاول عادة وفي الثاني حقيقة فاختل الحرز وقال وان كان ربه عنده
لان الحرز بالحافظ لا عبرة له عند الحرز بالمكان كما مر او مضيفه يعني لا قطع اذا سرق الضيف من بيت من
اضافه لانه مأذون بالدخول في بيته فكان فعله خيانة لا سرقة وقطع لو سرق من الحمام ليلا لان الاذن
مختص بالنهار وفي التبيين هذا اذا كان مفتوح الباب وان كان مغلقة يقطع وان كان نهارا في الاصح وفيما
جرت العادة بدخوله في بعض الليل ملحق بالنهار لحصول المراد كذا في ابن ملك او من المسجد متاعا وربه عنده
فانه يقطع مستيقظا كان ربه او نائما او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه لان الدخول فيها غير ممكن
فهتك حرزيته على الكمال بادخال اليد فيه او سرق جوالقا وربه يحفظه او نائم عليه او سرق المؤجر من البيت
المستأجرة خلافا لهما يعني اذا سرق المؤجر من بيته الذي في يد المستأجر يقطع عند ابي حنيفة وقالا لا يقطع
قيد بالموجر لانه لو سرق المستأجر من بيت آجر يقطع اتفاقا ولو سرق شيئا ولم يخرجه من الدار لا يقطع لان
الدار حرز واحد فلا بد من اخراجه منها ولان السرقة لا يتم قبل الاخراج لقيام اليد عليه بخلاف ما
لو اخرجه من حجرة الى الدار او سرق بعض اهل حجرة دار من حجرة اخرى فيها اي في هذه الدار لان كل حجرة حرز
على حدة كذا في الكافي او اخذ شيئا من حرز فالقاه في الطريق ثم خرج فاخذه وقال زفر لا يقطع لان نفس

القاه لا يوجب القطع وكذا الاخذ من الخارج ولنا ان يده ثبت عليه وبالرمي لم يزل يده عنه حكما الا يرى ان من
سقط منه مال فاخذه غيره ليرده على صاحبه ثم رده الى موضعه لم يضمن لانه في ذلك الموضع في يد صاحبه
حكما فاذا بقي يده حكما وتاكد بالاخذ ثانيا يقطع واذا اخرج ولم ياخذ المتاع فهو مضيع لا سارق فلا يقطع كذا في
الدرر او حمله على حمار فساقه فاخرجه من الحرز لان سيره مضاف اليه لسوقه ولهذا يضمن السايق ما اتلف الدابة
بسوقه قيد به لانه لو لم يسقه فخرج بنفسه لا يقطع ولو القاه في نهر في الدار واخرجه الماء بقوة جريه لم يقطع
وقيل يقطع وهو الاصح كذا في ابن ملك ولو دخل بيتا فاخذ وناول من هو خارج لا يقطعان لان القطع يجب بهتك
الحرز والاخراج ولم يوجد من كل منهما لان الخارج لم يوجد منه الهتك والداخل وان وجد منه الاخراج لكنه بطل
باعتراض يد الاخر عليه فلم يتم السرقة وكذا لو ادخل الخارج يده فتناول اي اخذ من الداخل وقال ابو يوسف
يقطع الداخل في الاولى اي في المسئلة الاولى ويقطعان في الثانية اما الداخل فلان هتك الحرز تم منه فصار
المال مخرجا بعاونته واما الخارج فلانه اخرج من الحرز وكذا لا يقطع لو نقب البيت وادخل يده فيه واخذ شيئا
او طر صرة خارجة من كم غيره هذا يشملها اذا كانت الصرة غير الكم او نفس الكم بان جعل الدراهم في الكم وربطها
من خارج خلافا له اي لابي يوسف لاخذه من الحرز وان حلها اي الصرة واخذ من داخل الكم قطع اتفاقا
ولو سرق من قطار جملا او حملا لا يقطع سواء كان معه سائق يسوقه او قائد يقوده لان مقصود السائق
والقائد السوق والقود وقطع المسافة لا الحفظ وكذا الراكب حتى لو كان هناك حافظ سواهم قطع سارق الجمل والحمل
وان شق الحمل واخذ منه شيئا قطع ان ابلغ ما اخذ نصابا لان الجوالق حرز والفسطاط اي الخيمة العظيمة
كالبيت وحوانيت التجار والخانات اذا سرق منها شيئا يبلغ النصاب نهارا لا يقطع واذا سرق منها ليلا
يقطع لانها بنيت لاحراز المال والاذن مختص بالنهار كذا في الدرر **فصل** في كيفية القطع واثباته
تقطع يمين السارق من زنده وهو مفصل طرف الذراع في الكف كذا في الصحاح اما القطع فلقوله تعالى
والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما واما اليمين ~~فلقوله~~ فلقراءة ابن مسعود رضي فاقطعوا ايمانهما والقراءة
المشهورة يعمل بها عندنا واما كونه من الزند فلانه عليه السلام امر بقطع السارق منه وتحسم لقوله عليه السلام
فاقطعوه واحسموه لا فخره وبرد شديدين لانه ربما يفضي الى التلف والحد زاجر لا متلف ورجله اليسرى
ان عاد فان سرق ثالثا لا يقطع بل يحبس حتى يتوب وعزر ايضا قوله حتى يتوب يعني يظهر عليه سيماء
التائبين وقال الشافعي يقطع في الثالثة يده اليسرى وفي المرة الرابعة يقطع رجله اليمنى وان عاد

يحبس

يحبس بعد ذلك في القديم ويقتل من الوسيط لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان
عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ولنا ما روي ان عليا رضي الله عنه قال فيمن سرق ثلث مرات اني لاستحي
من الله تعالى ان لا ادع يدا ياكل بها ويستنجي ورجلا يمشي عليها فوقعت الخصومة بينه وبين الصحابة رض فاتفقوا
اليه وانعقد اجماعهم عليه وما رواه فطعون عند نقلة الحديث كذا ذكره الطحاوي وقال سمعنا هذه الاثار
ولم نجد لشيء منها اصلا ولو صح حمل على السياسة او النسخ كذا في الدرر وطلب المسروق منه شرط القطع
لان سرقته انما يظهر بخصومته وفي الكافي هذا اذا اختار المالك القطع وان قال انا اضمنه لم يقطع عندنا
كذا في ابن ملك ولو للوصل اي ولو كان المسروق منه مودعا او غاصبا او صاحب الربوا او مستعيرا او مستاجرا
او مضاربا او مستبضعا او قابضا على سوم الشرى او مرتهنا مع غيبة المالك عندنا وقال زفر لا يقطع لان شبهة
التمليك من المالك ثابت فلا يقطع ولنا ان السرقة ثبتت بحجة عقيب خصومة معتبرة لان هؤلاء حق الخصومة
لاعادة حقهم اليهم فيقطع ويقطع بطلب المالك ايضا في السرقة من هؤلاء لان له حقيقة الملك وهو اقوى من اليد
الحافظة فاذا قطع بالثانية فلا يقطع بالاولى اولى لا بطلب السارق او المالك لو سرقت اي العين من السارق
بعد القطع يعني اذا سرق رجل شيئا فقطع به وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق اخر لا يقطع الثاني بطلبها
طلبه السارق والمالك لان السرقة انما توجب القطع اذا كانت عن يد المالك او الامين او الضمين ولم يوجد شيء منها
ههنا اذ السارق الاول ليس بمالك ولا امين ولا ضمين حتى لو اتلفه لا يضمن كما سيأتي بخلاف ما لو سرقت منه اي
من السارق الاول قبل القطع او بعد درء الحد بشبهة حيث يكون له ولو ثبت المال القطع لانه يكون حينئذ بمعنى الغاصب
وتقدم حكمه وان لم يطلب احد لا يقطع لما مر من ان الطلب شرط القطع وان للوصل اقر بها ولا بد حضوره اي حضور
المسروق منه عند الاقرار والشهادة القطع لان المسروق منه اعرف بحقيقة الحال من المقر ومن الشهود ويمكن ان
يكون المسروق ملكا للسارق بطريق الارث او ملكا لذي رحم محرم منه وهو غير عالم به فترك المسروق منه الدعوى
ولاحتمال ان يهب المال للسارق فيسقط القطع ولو كانت يده اليسرى او ابهامها مقطوعة او شلاء او اصبعان
سوى الابهام كذلك اي مقطوعان او شلاء لا يقطع منه شيء بل يحبس لانه يده اليمنى ان قطعت حال كون يده
اليسرى مقطوعة او شلاء فات عنه منفعة البطش بالكلية وكذا لو كانت ابهامه من يد اليسرى او الاصبعان
منها مقطوعة او شلاء يفوت عنه منفعة البطش بالكلية ايضا وكذا لو كانت رجله اليمنى مقطوعة او شلاء لان
حال كون رجله اليمنى مقطوعة او شلاء فات عنه المشي فصار ديتهما في حكم الهالك والحد زاجر لا متلف كما مر غير مرة

ولا يضمن المامور بقطع اليمنى لو قطع اليسرى وعندهما يضمن ان تعمد يعني اذا امر القاضي الجلاد بقطع يمين السارق
فقطع يساره عمدا لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن له لانه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه قيد بالمامور لان
واحدا لو قطعها قبل ان يامر به الحاكم يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء اتفاقا ومن سرق شيئا ورده قبل الخصومة
الى مالكه لا يقطع لان المسروق اذا رد قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا يظهر السرقة وعند ابي يوسف يقطع كذا في مهذب
الشريعة وكذا لو نقصت قيمته من النصاب قبل القطع لان قيام كمال النصاب شرط عند القطع او ملكه بعد القضاء
بشراء او هبة ونحوهما من وجوه الملك لان قيام الخصومة عند الاستيفاء شرط القطع وقد انتفت او ادعى
اي السارق بعد شهادة شاهدين انه اي المسروق ملكه اي السارق وان لم يثبت لان الشبهة دارئة للحد وتثبت
بمجرد الدعوى للاحتمال وكذا لو ادعاه احد السارقين وان لم يبرهن حيث لا يقطعان وكان حق العبارة وكذا لو اقرا فادعى
احدهما كما وقع في الغرر وشنع شارحه خسرو على صاحب الوقاية حيث وقع فيها او سرق فادعى ملكه او احد السارقين
انتهى اي لا يقطعان لان الرجوع عامل في حق الراجع ومورث الشبهة في حق الاخر لان السرقة تثبت باقرارهما على الشركة
فالمطلوب ان يقر السارقان وادعى الملك احدهما كما هو المذكور في الهداية والكافي وغيرهما وهو غير لازم لعبارة المص
اذ لا اشعار فيها بالاقرار ويمكن ان يقال اراد المص التعميم من الاقرار ومن الاثبات بالشاهد ولو سرقا وغاب احدهما
وشهد على سرقتهما قطع الاخر اي الحاضر لان السرقة اذا لم يثبت على الغائب كان اجنبيا ودعوى الاجنبي لا يثبت
الشبهة ولان احتمال الدعوى من الغائب شبهة الشبهة فلا تعتبر ولو اقر العبد الماذون بسرقة قطع ورد
العين الى مالكه وكذا المحجور عند الامام وعند ابي يوسف يقطع ولا ترد وعند محمد لا يقطع ولا ترد لان اقرار العبد
المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع قلنا القطع ليس تبعا لرد العين لان المال ضمان المحل والقطع جزاء
الفعل فابو يوسف لم يجعل احدهما تبعا للاخر فيعتبر اقراره في حق نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال
وابو حنيفة جعل الفعل اصلا لان المحال كالشروط ومن قطع بسرقة والعين قائمة ردها الى مالكها وان لم
يكن قائمة فلا ضمان عليه وان للموصل استهلكها لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه
وفي رواية عن ابي حنيفة يضمن اذا استهلكها ولا يضمن اذا هلكت قال في المنار وبطلان العصمة عن المسروق
بقوله تعالى جزاء لا بقوله فاقطعوا لان لفظ الجزاء اسم لعوض كامل وان سرق سرقات فقطع بكلها او ببعضها لا
يضمن شيئا منها وقالا يضمن ما لم يقطع به يعني من سرق سرقات فحضر واحد من اربابها وادعى حقه واثبت
فقطع فيها فهو بجميعها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة وقالا يضمن ما لم يقطع به وان حضروا جميعا فقطعت يده

خصومهم

لخصومهم لا يضمن شيئا بالاتفاق ولو سرق ثوبا فشقه في الدار ثم اخرجه قطع وقال ابو يوسف لا يقطع اعلم ان الخلاف
فيما اذا كان الشق فاحشا واختار المالك ان ياخذ الثوب ويضمنه النقصان واما اذا اختار ان يتركه على السارق
ويضمنه قيمة الثوب صحيحا لا يقطع اتفاقا لانعدام سبب الملك وان كان الشق يسيرا لا يقطع اتفاقا ويضمن السارق
قيمة النقصان هذا كله اذا بلغ قيمته بعد الشق عشرة دراهم وان لم يبلغ لا يقطع اتفاقا كذا في المصفى فلا بد من هذا
القيد فهذا ذكر في الهداية والكافي وغيرهما وترك في الوقاية والكنز كما ترك في هذا المتن له ان الشق سبب الضمان
والقطع معه لا يجتمعان ولهما ان القطع بالسرقة والضمان بالشق وهو ليس بسرقة فلا يؤدي الى الجمع بينهما في جناية
واحدة لا ان سرق شاة فذبحها ثم اخرجها لان السرقة تمت على اللحم وقد سبق ان سرقته لا يوجب القطع ولو
ضرب المسروق دراهم او دنانير قطع ويردها وعندهما لا يردها هذا الخلاف مبني على ان الصنعة متقومة عندهما
لا عنده ولو صبغه احمر لا يؤخذ منه ولا يضمنه وعند محمد يؤخذ منه ويعطى ما زاد الصبغ لان عين ماله قائم من كل
وجه وهو اصل والصبغ تبع فكان باعتبار الاصل اولى ولهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب
قائم صورة لا معنى لزوال التقوم بالقطع فكان حق السارق احق بالترجيح وان صبغه اسود اخذ منه ولا يعطى
شيئا لان السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك وحكما في اي حكم ابو يوسف ومحمد في الاسود كحكمهما اي حكم
ابي حنيفة وابي يوسف في الاحمر وهو انه لا يؤخذ منه ولا يضمنه رجل سرق في ولاية سلطان ليس لسلطان آخر قطعه
اذ لا ولاية له على من ليس في تحت يده شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها فالشهادة مقبولة عند ابي حنيفة
وقالا لا تقبل لانعدام اتفاق الشاهدين كما لو اختلفا في الذكورة والانوثة او في لون المغصوب وله ان السرقة
يقع في الليل غالبا واللون فيه يشتبه فينتفي التفاوت في شهادة المسروق لاحتمال ان يكون كل من الشاهدين احسّ
منها لونا بخلاف الذكورة والانوثة لانهما لا يحسان من بعيد وبخلاف الغصب لانه يقع في النهار غالبا فيتمكن
الشاهد من الاحتياط في تحمل الشهادة

باب قطع الطريق

لما فرغ من بيان السرقة الصغرى شرع في بيان
السرقة الكبرى فقال من قصد قطع الطريق من مسلم او ذمي على مسلم او ذمي فاخذ قبله اي قبل القطع حبس حتى يتوب
والاولى ان يقول ... حتى يحدث توبة
لا بمجرد القول بل بان يظهر فيه سيماء الصالحين وللامام ان يعزرهم مع الحبس لانهم ارتكبوا المنكر وهو الاخافة
وان اخذ مالا وحصل لكل واحد نصاب السرقة وهو عشرة دراهم قطع يده اليمنى ورجله اليسرى ورد المال القائم
وسقط عنهم ضمان الهالك ولو جرحوهم مع اخذ المال يكتفى بالقطع ويبطل حكم الجراحات لان حكم ما دون النفس كحكم
الاموال فيسقط الضمان كما سيجيء هذا اذا اخذ واقبل التوبة ولو تابوا قبل ان يؤخذ وا ثم اخذوا لم يحدوا فيؤخذ

منهم المال لقايم ويضمن الهالك كذا في ابن ملك وان قتل فقط ولو للوصل بعصا او حجر قتل حدا فلا يعتبر عفو الولي
يعني لو قتل بعض المارين ولم يأخذ مالا قتله الامام حدا اي من جهة كونه حق الله تعالى لا قصاصا فلا يلتفت الى عفو
الاولياء لان العفو انما ينفذ فيما هو حق العافي وهو حق الشرع لان المسافرين في المفاوز يتوكلون على امان الله تعالى
وحفظه والتعرض لهم يكون جناية على حق الله تعالى فيكون الجزاء حقه وان قتل واخذ مالا قطع وقتل وصلب او قتل
او صلب يعني ان شاء الامام قطع يده اليمنى ورجله اليسرى لاخذه المال ثم قتله للقتل وصلب للعبرة وان شاء
قتل وصلب وخالف محمد في القطع اي قال محمد لا يقطع لانه جناية واحدة فلا يوجب حدين وقلنا انه حد واحد
كقطع اليد والرجل لكن يتغلظ لتغلظ سببها وهو محاربة الله ورسوله ويصلب حيا ويبعج بطنه اي يشق
برمح حتى يموت لان الصلب على هذا الوجه ابلغ في الردع ويترك ثلثة ايام فقط لان في تركه اكثر من ذلك ايذاء
للناس من نتنه وانما قال ثلثة ايام نفيا لقول ابي يوسف لانه يترك على خشبة حتى تتقطع ليعتبر غيره وقلنا بانه
هذه المدة يتأذى الناس وقد حصل الاعتبار بما ذكر من المقدار ويرد ما اخذ الى مالكه ان باقيا والا فلا ضمان
ولو باشر الفعل بعضهم حد كلهم لان ذلك الواحد تقوى بهم فيكون واقعا منهم معنى ولان الحد جزاء المحاربة
وهي تحصل بان يكون البعض ردءا للبعض وان اخذ مالا وجرح قطع من خلاف والجرح هدر لما مر وان جرح فقط
او قتل فتاب قبل ان يؤخذ فلا حد لان التائب مستثنى من هذا الحكم في اخر الاية اعلم ان هذا فيما اذا اخذ بعد
التوبة ورد المال اما اذا تاب ولم يرد المال فقيل لا يسقط كما لا يسقط سائر الحدود بالتوبة وقيل يسقط واليه
اشار في الاصل لان الله تعالى استثنى في السرقة الكبرى ولم يستثن في سائر الحدود كذا في المحيط وكذا يسقط
الحد اذا اخذ قبل التوبة وقد قتلوا واخذوا من المال ما اذا قسم لا يصيب لكل منهم نصاب فالامر القصاص
الى الاولياء والحق للولي ان شاء عفا وان شاء اقتص بموجب الجناية وكذا لو كان فيهم صبي او مجنون او ذو
رحم محرم من المقطوع عليه اي وكذا يسقط الحد وكان الحق للولي لانه لما سقط عن الصبي والمجنون صار شبهة
فلا يحد الباقون وعن ابي يوسف انه لو باشر العقلاء يحدون لان غيرهم تابع لهم ولا خلل في مباشرتهم قلنا
انه جناية واحدة قامت بهم جميعا فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت
الحكم او قطع بعض القافلة على بعض لان القافلة حرز واحد فصارت كدار واحدة او قطع الطريق ليلا
او نهارا بمصر او بين مصرين متقاربين لان الظاهر لحوق الغوث بالليل والنهار الا انهم يؤخذون برد
المال ايضا لا للمال الى المستحق ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية فلو قتلوا فالامر الى الاولياء

وعن ابي يوسف

وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او فيما بينهم وبين المصر اقل من مسيرة سفر يجري عليهم احكام قطاع الطريق
قال في الاختيار وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهي دفع شر المتغلبة المتلصصة ومن خنق في المصر غير مرة قتل به اي بالخنق
لانه صار ساعيا في الارض بالفساد فيدفع شره بالقتل والا اي وان لم يكن غير مرة بل كان اول مرة فكالقتل بالمثقل
يعني لا يجب القصاص ويجب الدية على عاقلته خلافا لهما

كتاب السير

الجهاد بدؤ ومنا فرض كفاية اذا
قام به بعض سقط عن الكل وان ترك الكل اثموا وجه كونه فرض كفاية انه لم يشرع لعينه لانه قتل وافساد في نفسه بل
شرع لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه ودفع الفساد عن العباد فحينئذ اذا قام به البعض في كل زمان سقط الفرض
عن الكل لحصول المقصود بذلك كصلوة الجنازة ودفنها ورد السلام فان واحدا منها اذا حصل من بعض الجماعة
سقط الفرض عن الباقين وان لم يقم به بعض بل خلا عن الجهاد الزمان في دار الاسلام اثم كلهم لتركهم فرضا عليهم
كما اذا ترك الجماعة صلوة الجنازة او دفنها او رد السلام اثموا ولا يجب على صبي وامرأة وعبد واعمى ومقعد واقطع
والمقعد من لا يقدر على المشي والاقطع من قطع يده لانهم عاجزون والتكليف بالقدرة فان هجم العدو ففرض عين
فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور فيصير فرضا على من كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد واما من وراءهم فاذا
بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من كان يقرب منهم انهم عاجزون عن المقاومة او
بان لا يعجزوا ولكن تكاسلوا فرضوخهم الى ان يصير فرض عين على اهل الاسلام شرقا وغربا كذا في صدر الشريعة ونظيره
صلوة الجنازة في بلدة يصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت وان كان الذي يبعد عنه يعلم [illegible] يضيعونه
حقوقه او يعجزون عنه كان عليه ان يقوم بحقوقه وتخرج المرأة والعبد بلا اذن الزوج والمولى لان المقصود لا يحصل
الا باقامة الكل فيجب عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر في حق فرض العين كالصلوة والصوم بخلاف ما قبل النفير لانه فرض
كفاية فلا ضرورة في ابطال حقهما وكره الجعل ان كان فيء والا فلا الجعل ما يجعل للعامل في عمله والمراد ههنا ما يجعل
الامام على ارباب الاموال شيئا بلا طيب انفسهم يتقوى به الغزاة فانه مكروه مع فيء وهو وجود شيء في بيت المال
واذا حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام فان اسلموا والا فالى الجزية ان كانوا اي الكفار من اهلها ونبين لهم
قدرها ومتى تجب فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ليس هذا على عمومه حتى يدل على ان يجب العبادات وانهم
مخاطبون بها بل المراد منه انه اذا تعرضنا لاموالهم وانفسهم او تعرضوا لاموالنا وانفسنا يجري بيننا وبينهم
تضمين الاموال والقصاص ويؤيد هذا قول علي رضي انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم
كاموالنا وحرم قتال من لم يبلغه الدعوة الى الاسلام ومن قاتلهم قبلها اثم للنهي عنه ولم يغرم لانهم غير معصومين

قبل ان يدعى وندب دعوة من بلغته فان ابوا اى عن قبول الجزية فنستعين بالله تعالى ونقاتلهم بنصب المجانيق والتحريق
والتغريق وقطع الاشجار وافساد الزروع وترميهم وان للوصل تترسوا باسارى المسلمين ونقصدهم به لا المسلمين ليلا
يلزم الاثم وان اصاب مسلما فلا كفارة ولا دية ويكره اخراج النساء والمصاحف فى سرية لا يؤمن عليها والسرية هى
الفئة القليلة نحو اربعمائة رجل والسرى السير بالليل لما فيه من تعريض المصاحف على الاستخفاف والمرأة على الضياع
والفضايح لا فى عسكر يؤمن عليه فانه لا بأس باخراجهما فيه لان الغالب فيه هى السلامة ولا دخول مستأمن اليهم منا بمصحف
ان كانوا يوفون العهد ونهى عن الغدر والغلول لانه عليه السلام نهى عنهما وكلاهما بمعنى الخيانة لكن الغلول فى المغنم
خاصة والغدر اعم يشمل نقض العهد والمثلة وهى قطع الاعضاء وتسويد الوجه وفى شرح البخارى المثلة منهية بعد الظفر
بهم ولا بأس بها قبله لانه ابلغ فى ذلك لاهم قاله الزيلعى وقال صاحب الدرر وهذا احسن ونظيره الاحراق
بالنار وقتل امرأة او غير مكلف يعنى صبيا ومجنونا او شيخ فان او اعمى او مقعد او اقطع اليمين للنهى عن كلها بالحديث
الا ان يكون احدهم قادرا على القتال او ذا رأى فى الحرب او ذا مال يحث به او ملكا فحينئذ يقتل وعن قتل اب كافر يعنى لا يجوز
للابن ان يقتل اباه الكافر ابتداء لقوله تعالى وصاحبهما فى الدنيا معروفا وليست البداية بالقتل من المعروف ولانه سبب
فى حيوته فلا يكون هو سببا لافنائه بل يأبى الابن ليقتله غيره الا ان قصد الاب قتله اى قتل الابن ولا يمكنه دفعه
الا بالقتل فحينئذ يقتل لان هذا دفع عن نفسه فان اباه المسلم اذا قصد قتله فالكافر اولى كذا فى الدرر ويجوز صلحهم
جاز له قتله
ان كان مصلحة لنا والا لم يجز لانه ترك الجهاد صورة ومعنى واخذ مال لاجله اى لاجل الصلح اى مال يأخذه المسلمون
منهم لانه لما جاز بلا مال فبه اولى ان لنا به حاجة والا لم يجز اخذه منهم لانه كالرشوة وهو كالجزية ان كان قبل النزول
بساحتهم فيصرف فى مصارفها لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية وكالفئ لو بعده اى بعد النزول بساحتهم فيقسم بين الغانمين
لكونه مأخوذا بالقهر ودفع المال لهم ليصالحوا لا يجوز لان فيه الحاق المذلة للمسلمين وفى الحديث ليس للمؤمن ان يذل نفسه
الا لخوف الهلاك لان دفعه باى طريق امكن واجب ويصالح المرتدون بدون اخذ مال لان اخذ المال منهم تقرير لهم على
ذلك وذا لا يجوز وكذا الباغين لان صلحهم ترك القتال لمصلحة وهى النظر فى امرهم فجاز كما فى حق اهل الحرب وان اخذ
اى ان اخذ المال من المرتدين وكذا من الباغين لا يرد اى المال المأخوذ منهم لان فى الرد عليهم معونة لهم على القتال ثم
ان ترجح النبذ نبذ اليهم والنبذ نقض المصالحة مع اخبارهم بذلك لئلا يكون غدرا لانه عليه السلام نبذ الموادعة
التى كانت بينه وبين اهل مكة ومن بدء منهم اى من الكفار بخيانة قوتل فقط وان باتفاقهم او باذن ملكهم قوتل
الجميع بلا نبذ لانهم ناقضين للعهد فلا حاجة الى نقضه ثانيا ولا يباع منهم سلاح ولا خيل ولا حديد ولو

بعد الصلح لما فيه معونتهم على الحرب ولانه عليه السلام نهى عنه ولا يجهز اليهم اى لا يهدى اليهم وصح امان حر او حرة
كافرا او جماعة او اهل حصن وحرم قتلهم بعد الامان وان كان فيه اى فى الامان ضرر نبذ اليهم وادب اى معطى الامان
ولغا امان ذمى او اسير منا او تاجر منا ايضا عندهم اما الذمى فانه منهم ومتهم بهم وكذا لا ولاية له على المسلمين
الا ان يأمر امير العسكر بان يؤمنهم فحينئذ جاز ذكره الزيلعى واما الاسير والتاجر فلانهما مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهما
والامان يختص بمحل الخوف وكذا امان من اسلم ولم يهاجر او مجنون او صبى او عبد غير مأذونين بالقتال وعند محمد
يجوز امانهما اى امان الصبى والعبد وان لم يكونا مأذونين وابو يوسف معه اى مع محمد فى رواية

باب

الغنائم وقسمتها ما فتح الامام عنوة اى قهرا وجبرا لا بالصلح قسمه بين المسلمين او اقر اهله ووضع الجزية عليهم والخراج
على اراضيهم يعنى اذا فتح الامام بلدة من بلاد الكفار وهو مخير بين الاثنين احدهما القسمة بين الغانمين فيكون ملكا لهم
كما فعل رسول الله عليه السلام بخيبر ووضع عليها العشر اذ لا يجوز وضع الخراج على المسلم ابتداء والثانى ان يقر اهلها
عليها وتركهم احرارا الاصل ذمة للمسلمين والاراضى مملوكة لهم ووضع الجزية عليهم والخراج على اراضيهم كما فعل عمر رض حين فتح
سواد العراق وكل من ذلك قدوة فيتخير وقيل الاول اولى عند حاجة الغانمين والثانى عند عدمه او نفاهم منها وانزل بها
قوما آخرين وقتل الاسرى اى الامام او استرقهم او تركهم احرارا ذمة للمسلمين فى دار الاسلام واسلامهم اى اسلام
الاسارى لا يمنع استرقاقهم ما لم يكن قبل الاخذ لان الرقية لا يطرى على المسلم ابتداء ولا يجوز ردهم الى دارهم لان فيه
تقوية لهم على المسلمين ولا المن وهو ان يترك الكافر الاسير بلا اخذ شئ منه لانه ابطال لحق الغانمين ولا الفداء بالمال
وهو ان يتركه ويأخذ مالا وقيل لا بأس به اى بالفداء عند الحاجة اليه ويجوز بالاسارى عندهما وفى المن خلاف الشافعى
واما الفداء فقبل ان يضع الحرب اوزارها يجوز بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال باجماع علمائنا وبالنفس
لا يجوز عند ابى حنيفة ويجوز عند محمد وعن ابى يوسف روايتان وعند الشافعى يجوز مطلقا كذا فى صدر الشريعة وتذبح مواش
شق نقلها وتحرق اما الذبح فلانه جائز لمصلحة والحاق الغيظ بالكفار من اقوى المصالح واما الحرق فلئلا ينتفع بها الكفار
فصار كتخريب البنيان وقطع الاشجار ولا تحرق قبل الذبح اذ لا يعذب بالنار الا رب العالمين ولا تعقر خلافا لمالك فانه
قال تعقر وتترك وقلنا فيه نفعهم بالاكل ويحرق سلاح شق نقله وما لا يحرق كالحديد يدفن ولا تقسم غنيمة فى دار الحرب
الا للايداع فتقسم ردا ولا تباع قبل القسمة والمقاتل والردء سواء فى الغنيمة الردء الذى لا يباشر دخولا فى حد العدو عن
الفرات لكن يتوقف فى مراتبهم ويستوضحهم مشاهد الانتقاد الصفين فاذ مست الحاجة اليه يقاتل وكذا مدد لحقهم قبل احرازها
بدارنا والمدد الذى يلحق العسكر فى دار الحرب ولا يكون معهم فى مجاوزة الدرب فالكل سواء فى الغنيمة لاستوائهم

في السبب وهو المجاوزة او شهود الوقعة ولا حق فيها اي في الغنيمة لسوقي لم يقاتل ولا لمن مات في دار الحرب قبل الاحراز
بدارنا لعدم التملك ولو بعد الاحراز يورث نصيبه لحصول الملك وان كان مشاعا وينتفع منها اي من الغنيمة بلا
قسمة بالسلاح والركوب واللبس ان احتيج وبالعلف والحطب والدهن والطيب مطلقا اي سواء احتاج او لا وقيل ان
احتيج لما روي عن ابن عمر رضه انه قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فناكله ولا نرفعه رواه البخاري وهو
دليل على ان عادتهم الانتفاع بما يحتاجون اليه لا بالبيع اصلا اي سواء احتاج الى ثمنه او لا ولا التمول لانها
لم تملك بالاخذ وانما ابيح التناول للضرورة فان باع احدهم رد الثمن الى المغنم ولا بعد الخروج بل يرد ما فضل
الى الغنيمة اي ما بقي مما اخذه لينتفع به يرده الى المغنم بعد الخروج الى دار الاسلام لزوال الحاجة وان انتفع به
بعد الخروج رد قيمته وان قسمت اي الغنيمة قبل الرد تصدق به لو غنيا لو قايما وبقيمته لو هالكا والفقير ينتفع بالعين
ولا شيء عليه ان هلك ولو اسلم منهم قبل اخذه احرز نفسه وطفله وكل مال هو معه او وديعة عند مسلم او ذمي لانه
في يده حكما فلا يجوز قتلهم واسترقاقهم واخذ اموالهم لو كان عندهم او عند معصوم كما ذكر وعقاره فيء وقيل فيه خلاف
محمد وابي يوسف في قوله الاول وقال الشافعي هو له كساير امواله ولنا انه ليس في يده بل في يد اهل الدار فيكون
حكمه حكم مال الكفار وولده الكبير وزوجته وحملها وعبده المقاتل وماله مع حربي بغصب او وديعة فيء اما ولده
الكبير فلعدم التبعية واما زوجته فلانها كافرة حربية وحملها جزؤها واما عبده فلانه خرج من يده بتمرده عليه
وصار تبعا لهم واما ماله في يد الحربي فلانه ليس في يده حكما وكذا ما له مع مسلم او ذمي بغصب لانه ليس في يده ايضا
خلافا لهما وقيل ابو يوسف مع الامام

فصل

وتقسم الغنيمة للراجل سهم وللفارس سهمان وعندهما ثلثة له
سهم ولفرسه سهمان وهو قول الشافعي لانه عليه السلام اسهم كذلك برواية ابن عمر رضه وله ما روى ابن عباس انه
عليه السلام اعطاه سهمين فتعارض فعلاه عليه السلام بقي قوله عليه السلام للفارس سهمان سالما ولا يسهم لاكثر من
فرس وعند ابي يوسف يسهم لفرسين لانه عليه السلام فعل هكذا ولهما ما روي انه عليه السلام لم يسهم لبراء الا لفرس وقد
قاد فرسين كيف والقتال لا يتحقق بفرسين دفعة فلا يكون ان سببا مفضيا الى القتال ولهذا لا يسهم لثلثة افراس بالاتفاق
وما روي محمول على التنفيل والبراذين كالعتاق لان اسم الخيل يشملهما والارهاب مضاف اليه قال الله تعالى ومن رباط الخيل
ترهبون به الاية البرذون فرس العجم عتاق الخيل كرامها ولا يسهم لراحلة ولا بغل والعبرة لكونه فارسا او راجلا عند المجاوزة
اي مجاوزة الدرب الذي هو الباب الواسع على السكة والمضيق من مضايق الروم والمراد هنا مدخل دار الحرب وعند
الشافعي يعتبر وقت شهود الوقعة لان السبب هو القتال فيعتبر حاله عنده ولنا ان نفس المجاوزة قتال لان عادة

الكفار

خوف وفزع يعني اضطراب [illegible]

[illegible]

الكفار ان يعدونا عندها فارسا وراجلا فيلحق الروع في قلوبهم على حسب ذلك فينبغي للامام ان يعرض الجيش عند
دخوله دار الحرب ليعلم الفارس من الراجل فمن جاوز راجلا فاشترى فرسا فله سهم راجل ومن جاوز فارسا فنفق
اي مات فرسه فله سهم فارس لما قلنا ولو باع اي لو باع فرسه بعد المجاوزة قبل القتال او وهبه او آجره او رهنه فله سهم
راجل في ظاهر الرواية لانه بالاقدام على هذه التصرفات تبين انه لم يكن قاصدا للقتال ولو باع بعد الفراغ لم يسقط
سهم الفارس وكذا لو دخل فارسا وقاتل راجلا لضيق المكان وكذا لو كان اي الفرس مريضا او مهرا اي صغيرا جوحا لا
يقاتل عليه ولا يسهم لمملوك او مكاتب او صبي او امرأة او ذمي بل يرضخ لهم الرضخ اعطاء شيء قليل بحسب ما يرى اي
الامام ان قاتلوا او داوت المرأة الجرحى او تقوم بمصالحهم فيكون جهادا بما يليق بحالها او دل الذمي على عوراتهم
اي على عورات الكفار وعلى الطريق لان في دلالته منفعة للمسلمين ولا يبلغ الرضخ السهم لانهم لا يساوون الجيش في
عمل الجهاد الا في دلالة الذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت في دلالته منفعة عظيمة لان الدلالة ليست من عمل الجهاد
فلا يلزم منه التسوية في الجهاد اذ ما يأخذه بمنزلة الاجرة فيعطى بالغا ما بلغ كذا في الدرر والخمس لليتامى و
والمساكين وابن السبيل اي خمس المغنم لهم ويقدم منهم من اليتامى والمساكين وابن السبيل ذوو القربى الفقراء
وهم بنو هاشم وبنو المطلب واعلم ان النبي عليه السلام هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد المناف وكان
لعبد المناف اربعة بنين هاشم وعبد شمس والمطلب ونوفل ولما قسم رسول الله عليه السلام غنايم خيبر قسم حصة
ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله عليه
السلام وقالا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب اليك في النسب
سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه
ولا حق فيه لاغنيائهم لانه عليه السلام علل بصحبتهم او نصرتهم اياه فلم يبق بعد وفاته فيستحقون بعد وفاته بالفقر
حيث قال عليه السلام وعوضكم بخمس الخمس ولما كان عوضا من الزكوة يستحقه من يستحق الزكوة وقد نقل ان الخلفاء
الراشدين كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رضه يعطي فقراءهم كذا في صدر الشريعة وذكره تعالى للتبرك لافتتاح
الكلام تبركا باسمه تعالى لان الكل له وهو غير محتاج الى شيء وسهم النبي عليه السلام سقط بموته لانه عليه السلام
كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده هذا عندنا والشافعي يعطي سهمه عليه السلام للخليفة كالصفي اي كما سقط
الصفي وهو ما كان رسول الله عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنيمة ويستعين به على امور المسلمين من درع او جارية

او سيف كما روى انه عليه السلام اصطفى ذا الفقار من غنائم بدر كذا في منافع وان دخل دار الحرب من لا منعة له
بلا اذن الامام لا تخمس ما اخذوا وان باذنه او لهم منعة خمس لان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة وهي ما يؤخذ من
الكفار قهرا والقهر اما بالمنعة او باذن الامام فانه في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرته وللامام
ان ينفل التنفيل اعطاء شيء زايد على سهم الغنيمة تحريضا لهم على القتال قبل احراز الغنيمة وقبل ان تضع الحرب
اوزارها وهو مندوب اليه لقوله تعالى وحرض المؤمنين على القتال فيقول من قتل قتيلا فله سلبه سمي من وجب قتله
قتيلا باعتبار ما يؤول اليه كما في قوله تعالى حكاية عن الشرابي اني اراني اعصر خمرا ويقول من اصاب شيئا فله ربعه
او يقول لسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس او ثلث او نحو ذلك ويقول من اخذ شيئا فهو له كذا في العزمية ويدخل الامام
في قوله من قتل قتيلا فله سلبه فيستحق النفل اذا قتل قتيلا لانه ليس من باب القضاء وانما هو من باب استحقاق
الغنيمة ولهذا يدخل كل من يستحق الغنيمة سهما او رضخا فلا يتهم به الامام وانما يستحق السلب اذا كان مباح القتل
فلا يستحقه بقتل النساء والصبيان والمجانين لان التنفيل تحريض على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتل حتى لو كان قاتل
الصبي فقتله مسلم استحق سلبه لكونه بالقتال مباح الدم ولا ينفل بكل المأخوذ وهو مخالف لما في الغرر ولا بعد
الاحراز الا من الخمس اي لا ينفل الامام بعد احراز الغنيمة لانه صار ملكا للغانمين الا من الخمس والسلب للكل ان لم
ينفل وهو اي السلب مركبه وما عليه اي على المركب وثيابه وسلاحه وما معه لا مع غلامه على دابة اخرى وفي النهاية
عن السير الكبير ان الامام اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذلك
اذا قال ما اصبتم فلكم ولم يقل بعد الخمس وان فعله مع السرية جاز وذلك لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال
وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء وفي التعميم ابطال تنفيل الفارس على الراجل وابطال الخمس ايضا اذا لم يستغن
كذا في الدرر والتنفيل لقطع حق الغير لا للملك حتى قال محمد فلو قال اي الامام من اصاب جارية فهي له لا يحل لمن اصابها
الوطء ولا البيع قبل الاحراز بدار الاسلام خلافا لهما اي خلافا لمحمد رحمه **باب** استيلاء الكفار اذا سبى
الترك الروم والتقييد بهما اتفاقي لان المراد بهما الكفار من البلدتين واخذوا اموالهم ملكوها وملكنا ما وجدنا
من ذلك اذا غلبنا عليهم واذا غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها ولو كان ما لنا عبدا مؤمنا او امة
مؤمنة ذكره في الكافي وغيره هذا عندنا واما عند الشافعي فلا يملك الكفار اموالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول
الفقه ان النهي عن الافعال الحسية يوجب القبيح لعينه والقبيح لعينه لا يفيد حكما شرعيا وهو الملك وقلنا انما يكون

لاستيلائهم

لاستيلائهم على مال الغير معصوم في زعمهم وليس لنا ولاية الالزام فسقط النهي في حق الدنيا اذ العصمة انما كانت ثابتة
ما دام محرزا بدارنا ليبقى التمكن من الانتفاع فاذا زال سقط العصمة وانما قال واحرزوها بدارهم لانهم قبل الاحراز
بها لا يملكون شيئا منها حتى ان اشترى منهم تاجر شيئا مما اخذوه قبل احرازهم ووجد مالكه في يده اخذه بلا شيء وكذا لو
ندّ منا اليهم بعير فاذا ظهرنا عليهم فمن وجد ملكه اخذه قبل القسمة مجانا وبعدها ان كان مثليا لا يأخذه وان كان اى هرب
قيميا اخذه بالقيمة لما روى ابن عباس ان المشركين اخذوا ناقة لرجل من المسلمين واحرزوه بدارهم ثم وقعت في الغنيمة
فخاصم فيها المالك القديم فقال النبي عليه السلام ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء وان وجدتها بعد القسمة
اخذتها بالقيمة ان شئت وانما فرق بين الحالين لان المالك القديم يتضرر بزوال ملكه عنه بلا رضاه ومن دفع العين
في نصيبه ليتضرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه عوضا عن سهمه في الغنيمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة جبرا للضررين
بقدر الامكان وقبل القسمة الملك فيه للعامة فلا يصيب كل فرد منهم ما يبالي بفوته فلا يتحقق الضرر كذا في الدرر
وان اشتراه منهم تاجر واخرجه وهو قيمي يأخذه بالثمن ان اشتراه به اي بالثمن وان اشتراه بعرض فبقيمة العوض وان
وهب له فبقيمته ومثله المثلي في اشترائه بثمن او عرض وان اشتراه بجنسه او وهب له لا يأخذه لانه لو اخذه اخذه
بمثله فلا يفيد وان كان عبدا ففقئت عينه في يد التاجر واخذ ارشها يأخذه بكل الثمن ان شاء ولا يأخذ الارش ولا يحط فقئت بدل
من الثمن شيئا بازاء ما اخذ من الارش لان حقه في العين المستولى عليها ولم يرد الاستيلاء على الارش ولم يتناول من العين
وان اسروه من يد التاجر فاشتراه اخر يأخذه المشتري الاول منه اي من المشتري الثاني بثمنه ثم المالك منه اي
من المشتري الاول بالثمنين ان شاء لان العبد قام على المشتري الاول بالثمنين فلم يحط عنه شيء صيانة لحقه
وليس له اي للمالك القديم اخذه من المشتري الثاني لانه اشترى عبدا اسر من الاخر بعدما اشتراه فلو اخذه المالك
القديم منه لضاع الثمن الذي اعطاه الاول فلا يأخذه قبل اخذ الاول منه ولا يملكون اي الكفار حرنا المحض ومدبرنا
وام ولدنا ومكاتبنا فلو اخذهم الكفار واحرزوهم بدارهم ثم ظهرنا عليهم فهم لمالكهم قبل القسمة وبعدها بلا شيء
وذلك لان الاستيلاء انما يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك وهو المال المباح والحر ليس بمحل للملك
وكذا من سواه لحريتهم من وجه ونملك عليهم كل ذلك اي حرهم ومدبرهم وام ولدهم ومكاتبهم لسقوط العصمة
عنهم جزاء على جنايتهم فانهم انكروا وحدانية الله تعالى واستنكفوا عن عبادته جازاهم الله تعالى عليه بان جعلهم
عبيد عبيده وتبع ما لهم رقابهم ولا يملكون عبدا ابق اليهم من دارنا سواء كان لمسلم او ذمي كذا في شرح الهداية
قوله اليهم احتراز عن ابق متردد في دار الاسلام فانهم يملكونه اذا استولوا عليه وانما لم يملكوه لان يده ظهرت

على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره ليتحقق يد المولى عليه تمكينا له من الانتفاع به وقد زالت فظهرت يده
على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فيأخذه
مالكه بعد القسمة مجانا ايضا اى كما يأخذه قبل القسمة مجانا لكن يعوض عنه من بيت المال لدفع الضرر عمن اخذه حصة من الغنيمة
وعندهما هو اى العبد الآبق اليهم كالماسور فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه لان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد
زالت وان ابق بفرس ومتاع فاشترى رجل ذلك كله واخرجه اخذ المالك ما سوى العبد بالثمن والعبد مجانا المأمن
وعندهما بالثمن ايضا يعنى يأخذ العبد بالثمن كالفرس والمتاع وان اشترى مستامن عبدا مسلما وادخله دارهم عتق عليه
خلافا لهما فان عندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر المولى في دارنا على بيعه وقد زال اذ لا يد لنا عليهم فبقى عبدا في ايديهم
وله انه اذا زالت ولاية الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصا للمسلم عن ايدى الكفار وان اسلم عبدهم ثمة اى في دار الحرب فجاءنا
او ظهرنا عليهم وانجر الى عسكرنا فهو حر بالاجماع لقوله عليه السلام في عبيد طايف هم عتقاء الله تعالى ولو استولوا على عبد
مسلم وادخلوه في دارهم فابق منهم وخرج الى دار الاسلام عتق ايضا الحديث سبق ذكره كذا في الدرر **باب**
المستامن اذا دخل تاجرنا اليهم بامان لا يحل له ان يتعرض بشيء من مالهم ودمهم لان المسلمين عند شروطهم وقد شرط
بالاستيمان ان لا يتعرض لهم فالتعرض بعده غدر فان اخذ شيئا فاخرجه ملكه محظورا اى حراما فيتصدق به اما الملك
فلوروده الاستيلاء على مال مباح واما الحرمة فلحصوله بسبب الغدر الحرام فيتصدق به تفريغا لذمته عنه وان غدر به
اى بالتاجر ملكهم فاخذ ماله او حبسه او فعل ذلك غيره اى غير الملك بعلمه اى بعلم الملك حل له التعرض لانهم بدؤا
بنقض العهد والالتزام يكون مقيدا بهذا الشرط كالاسير المسلم حيث يباح له التعرض ولا يكون غدرا وان اطلقوه طوعا
لانه غير مستامن ولم يوجد منه الالتزام ولا يستبيح فروجهم لان الفرج لا يحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز الا اذا
وجد امرأته المأسورة او ام ولده او مدبرته ولم يطأهن الحربي لانهم ما ملكوهن واذا كان وطيهن لم يطأ للزوم شبهة
النسب بخلاف امته المأسورة حيث لا يحل لمولاها وطيها سواء وطئ الحربي اولا لانهم ملكوها كذا في الدرر وان اداننه
ثمة حربيا او ادان هو حربيا او غصب احدهما من الآخر وخرجا الينا لا نقضى بشيء وكذا لو فعل ذلك اى الادانة او الغصب
حربيان وخرجا مستامنين اما الادانة فلان القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية لنا وقت الادانة اصلا ولا وقت القضاء
على المستامن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله وانما التزمه في المستقبل واما الغصب فلانه صار
ملكا للغاصب لاستيلائه عليه لمصادفته مالا غير معصوم وان خرجا اى الحربيين الذين فعل ذلك مسلمين قضى بالدين
لا بالغصب اما الدين فلانه وقع صحيحا لوقوعه بالتراضي والولاية ثابتة حال القضاء لالتزامهما احكام الاسلام

واما الغصب

واما الغصب فلما ذكر من انه ملكه ولا خبث في ملك الحربي ليؤمر بالرد ولو اسلم الحربي بعد ما غصبه المسلم ثم خرجا يفتى بالرد
ديانة وان قتل احد المستامنين الآخر ثمة فعليه الدية في ماله والكفارة ايضا في الخطاء يعنى اذا دخل مسلمان دار الحرب بامان
فقتل احدهما الآخر عمدا او خطاء فعليه ديته من ماله لان العصمة الثابتة بالاحراز لم تبطل بعروض الاستيمان واما عدم القود
في العمد وهو ظاهر الرواية فلان القود لا يمكن استيفاؤه الا بمنعة لان الواحد يقاوم الواحد غالبا ولا منعة الا بالامام واهل
الاسلام ولم يوجدا في دار الحرب فلا فائدة في الوجوب فلا يجب كالحد واما وجوب الدية في ماله في العمد فلان العاقلة لا
تعقل في العمد وفي الخطاء اذ لا قدرة لهم على صيانة الجاني مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها واما الكفارة في
الخطاء فلقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة بلا تقييد بدار الاسلام او الحرب واما عدمها في العمد
فلانه لا كفارة فيه عندنا وان كانا اسيرين فلا شيء الا الكفارة في الخطاء اى لا يجب شيء الا الكفارة عند ابي حنيفة
لان الاسير صار تبعا لهم بقهرهم اياه فيبطل الاحراز فتسقط العصمة المقدمة وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم يوجب
الدية لا في العمد ولا في الخطاء لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض باقية فيجب الكفارة في الخطاء وعندهما
كالمستامنين يعنى يجب الدية في العمد والخطاء ولان العصمة لا يبطل بالاسر كما لا يبطل بالاستيمان ولا شيء في قتل مسلم
ثمة مسلما اسلم ولم يهاجر سوى الكفارة في الخطاء اتفاقا لقوله تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة جعله
كل الموجب فلا يجب شيء آخر وقال الشافعي يجب الدية في الخطاء والقصاص في العمد لانه اراق دما معصوما

فصل لا يمكن مستامن ان يقيم في دارنا سنة ويقال له ان اقمت سنة نضع عليك الجزية فان اقام سنة
صار ذميا ولا يمكن الى العود الى داره وكذا لو قيل له ان اقمت شهرا ونحو ذلك فاقام او اشترى ارضا ووضع عليه
خراجها اعلم ان الحربي لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا باسترقاق او جزية بان يكون ذميا لانه يصير عينا لهم وعونا علينا
ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع جلب الحوائج وسد باب التجارة ففصل بينهما بسنة لانها مدة يجب فيها الجزية فيكون
الاقامة لمصلحة الجزية وعليه جزية سنة من حين وضع الخراج او نكحت المستامنة ذميا لا لو نكح هو اى المستامن ذمية
لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج فان رجع الى داره حل دمه فان رجع
بعد هذه المقالة ومضى المدة الى داره حل دمه بالرجوع لانه ابطل امانه وما في دار الاسلام من ماله على خطر فاراد تفصيل
فقال وان كان له وديعة عند مسلم او ذمي او دين عليهما فاسر اى المستامن الذي رجع او ظهر عليهم سقط دينه وصارت
وديعته فيئا وان قتل ولم يظهر عليهم او مات فهما لورثته اى الدين والوديعة لورثته فان جاء حربي بامان وله زوجة
هناك اى في دار الحرب وولد وما له عند مسلم او ذمي وحربي فاسلم هنا اى في دار الاسلام ثم ظهر عليهم فالكل

في اما الزوجة والاولاد الكبار فلعدم التبعية واما غير ذلك فلانه ليس في يده فاسلامه لا يوجب عصمته
فان اسلم ثمة ثم جاء ثم ظهر عليهم فطفله حر مسلم ووديعته عند مسلم او ذمي له وغير ذلك فيء اما طفله فلانه
لما اسلم في دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدار واما وديعته مع معصوم فلانه في يد صحيحة محترمة فكانه في يده واما
غير ذلك وهو اولاده الكبار وعرسه وعقاره ووديعته مع حربي ففيء لعدم التبعية ومن اسلم ثمة وله هناك
وارث فقتله مسلم عمدا او خطاء فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطاء وقد علم وجهه سابقا واذا قتل مسلم لا ولي له خطاء
او مستأمن اسلم هنا اي في دارنا فللامام اخذ الدية من عاقلة القاتل ومعنى قوله فللامام اخذ الدية ان الاخذ له
ليضعه في بيت المال لانه نصب ناظرا للمسلمين وهذا من النظر وفي العمد له ان يقتص او يأخذ الدية وليس له اي للامام
العفو مجانا يعني ان كان القتل عمدا فالامام بالخيار بين القود واخذ الدية بطريق الصلح لان موجب العمد القود والدية
الامام نظرية ينظر اليه فايهما رأى اصلح فعل والظاهر ان الدية في هذه الصورة انفع من القود ولهذا لا يعفو لان الحق
للعامة وليس من النظر اسقاط حقهم بلا عوض اعلم ان دار الحرب تصير دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها كاقامة
الجمع والاعياد وان بقي كافر اصلي ولم تتصل بدار الاسلام بان كان بينها وبين دار الاسلام مصر آخر لاهل الحرب وتصير
دار الاسلام دار الحرب بامور ثلثة باجراء احكام الشرك فيها واتصالها بدار الحرب بان لم يكن بينهما مصر للمسلمين
وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول على نفسه كذا في السير الكبير هذا عند ابي حنيفة وعندهما اذا اجروا
فيها احكام الشرك صارت دار الحرب سواء اتصلت بدار الحرب ولا او بقي فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول
او لا كذا في الدرر **باب** العشر والخراج ارض العرب عشرية وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن
بمهرة طولا واما العرض فما بين يبرين ورمل عالج الى حد الشام وكذا البصرة لاجماع الصحابة على انها عشرية والقياس
ان تكون خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي من جملة اراضي العراق ولكن ترك ذلك القياس باجماعهم
وكل ما اسلم اهله او فتح عنوة وقسم بين الغانمين فانه عشرية فان المسلم لا يبدأ بالخراج صيانة له عن الذل لما فيه
من معنى الجزية وفي العشر معنى القربة وارض السواد خراجية وهي ما بين العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن الثعلبية او حي
العلث الى عبادان طولا وكذا كل ما فتح عنوة واقر اهله عليه او صولحوا سوى مكة او اجلاهم الامام عن ارضهم ونقل
اليها قوما آخرين كافرين وارض السواد مملوكة لاهلها يجوز بيعهم لها وتصرفهم فيها وان احيى مواتا يعتبر قربه
عند ابي يوسف اي اذا احيا مسلم ارضا مواتا ان قرب الى ارض الخراج فخراجي او ارض العشر فعشري وماؤه عند
محمد وان سقي من ماء الخراج فخراجي وان سقي من ماء العشر فعشري والخراج نوعان خراج مقاسمة كربع الخارج

دقم

وخمسه ونحوهما فيتعلق بالخارج كالعشر وخراج وظيفة ولا يزاد على ما وضعه عمر رضي على السواد لكل جريب صالح للزرع
صاع من بر او شعير ودرهم والجريب ستون ذراعا في ستين بذراع الكرباس وهو سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحساب
الذراع عشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم
او النخل المتصل عشرة دراهم ولما سواه كزعفران وبستان ما تطيق ونصف الخارج غاية الطاقة فلا يزاد عليه لان التنصيف
غاية الانصاف وان لم تطق ما وظف نقص ولا يزاد وان للوصل طاقت عند ابي يوسف خلافا لمحمد اعتبارا بالنقصان
ولابي يوسف ان خراج التوظيف مقدر شرعا واتباع الصحابة رضي واجب لان المقادير لا تعرف الا توقيفا والتقدير يمنع
الزيادة والنقصان يجوز اجماعا فتعين منع الزيادة لئلا يخلو التقدير عن الفائدة ولا خراج ان انقطع عن ارضه الماء
او غلب اي الماء عليها او اصاب الزرع آفة اما الاول لان فلانتفاء النماء التقديري المعتبر في الخراج وهو التمكن من
الزراعة واما الثاني فلان الاصل اذا هلك بطل ما تعلق به وقالوا انما يسقط اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكن
ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي فلا يسقط ويجب اي الخراج ان عطلها مالكها لان التمكن كان ثابتا وقد فوته
ولا يتغير ان اسلم اي لا يتغير الارض الخراجي ان اسلم مالكها او اشتراها مسلم لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة
في حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم وقد صح ان الصحابة رضي اشتروا ارض الخراج وكانوا يؤدون خراجها ولا عشر
في خارج ارض الخراج لقوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض ولان احدا من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى
باجماعهم حجة كذا في الدرر ولا يتكرر خراج الوظيفة بتكرر الخارج في سنة لان عمر رضي لم يوظفه مكررا بخلاف العشر
لانه لا يتحقق الا بوجوبه في كل الخارج وخراج المقاسمة **فصل** الجزية اذا وضعت بتراض وصلح لا يغير وان فتحت
بلدة عنوة واقر اهلها عليها توضع على الظاهر الغنى وهو من ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا في السنة ثمانية واربعون
درهما وعلى المتوسط وهو من ملك مائتي درهم الى عشرة الاف نصفها اي اربعة وعشرون يؤخذ في كل شهر درهمان
وعلى الفقير الذي لا يملك المائتين القادر على الكسب ربعها اي اثني عشر درهما يؤخذ في كل شهر درهم وتوضع على كتابي
ومجوسي ووثني عجمي لا عربي ولا على مرتد فلا يقبل منهما الا الاسلام او السيف لان كفرهما قد تغلظ اما وثني العرب
فلان النبي عليه السلام نشأ بين اظهرهم والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر
بربه بعدما هدي للاسلام ووقف على محاسنه وتسترق انثاهما وطفلهما ولا جزية على صبي وامرأة ومملوك
ومكاتب وشيخ كبير وزمن واعمى ومقعد وفقير لا يكتسب وراهب لا يخالط اي لا يخالط الناس وروى محمد
عن ابي حنيفة انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل وهو قول ابي يوسف وتجب في اول الحول ويؤخذ قسط كل شهر فيه

اى فى الشهر وتسقط بالاسلام والموت لان شرع العقوبة فى الدنيا يكون لدفع الشر وقد اندفع بهما وتداخل بالتكرر
خلافا لهما يعنى اذا لم يؤخذ منه الجزية حتى حال عليه حولان تسقط عنده لا عندهما وهو قول الشافعى بخلاف خراج الارض
فانه لا يتداخل بل يؤخذ جميعا ولا يجوز احداث بيعة وهى معبد النصارى وكنيسة وهى معبد اليهودى او صومعة
التى تبنى للتخلى فيها وكذا لا يجوز احداث بيت نار فى دارنا لقوله عليه السلام لا كنيسة فى الاسلام والمراد احداثها
والكنيسة تشتمل البيعة وتعاد المنهدمة من غير نقل الى موضع اخر لانه احداث ويعادون على قدر البناء الاول ويميز
الذمى فى زيه الذى بالكسر اللباس والهيئة كذا فى الصحاح ومركبه وسرجه ولا يركب خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر
الكستيج وهو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف والشعر يشده الذمى على وسطه وهو غير الزنار فانه من
الابريسم ويركب سرجا كالاكاف والاحق ان لا يتركه ان يركب الا لضرورة وحينئذ اى حين يركب لضرورة ينزل فى المجامع
ولا يلبس ما يخص اهل العلم والزهد والشرف ونميز انساه فى الطريق والحمام ويجعل على داره علامة كيلا يستغفر له
اى لا يستغفر له السائلون ولا يبدأ بسلام ولا بأس برد سلام ولا يزيد المراد على قوله وعليكم ولو قال فى جوابه
السلام على من اتبع الهدى جاز ولو قال لذمى اطال الله تعالى بقاءك لم يجز الا اذا نوى به اطالت بقائه للاسلام
ولمنفعة الجزية ويضيق عليه الطريق ويؤدى الجزية قايما والاخذ قاعدا ويؤخذ بتلبيبه اى باخذ لحيته ويهز
اى يحرك ويقال له اد الجزية يا ذمى ويا عدو الله ولا ينقض عهده بالاباء عن الجزية او بزناه بمسلمة وقتله
مسلما وسبه النبى عليه السلام وقال الشافعى سب النبى عليه السلام نقض العهد لان عقد الذمة خلف عن الايمان
فى افادة الامان فما ينقض الاصل الاقوى ينقض خلف الادنى بطريق الاولى ولنا ان ما ينتهى به القتال التزام
الجزية وقبولها لا اداؤها والالتزام باق فسقط القتال كذا فى الهداية والكافى وسب النبى عليه السلام كفر والكفر
مقارن لا يمنع عقد الذمة فالطارى كيف يرفعه مع ان الدفع اسهل من الدفع وايضا قال يهودى لرسول الله
السام عليك فقال اصحابه عليه السلام نقتله فقال رسول الله عليه السلام لا رواه البخارى واحمد هذا اذا
سبه كافر واما اذا سبه او واحدا من الانبياء عليهم السلام مسلم فانه يقتل حدا ولا توبة له اصلا سواء بعد القدرة
والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالزنديق لانه حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا يتصور خلاف لاحد
لانه حد تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كساير حقوق الادميين وكحد القذف لا يزول بالتوبة بخلاف
ما اذا سب الله تعالى ثم تاب لانه حق الله تعالى ولان النبى عليه السلام بشر والبشر جنس يلحقه المعرة الا من
اكرمه الله تعالى والبارى عز وجل منزه عن جميع المعايب كذا فى الدرر واذا شتمه عليه السلام سكران لا يعفى

ويقتل ايضا

يشبه الخرج بل

ويقتل حدا وهذا مذهب ابى بكر الصديق رضه والامام الاعظم والبلدى واهل الكوفة والمشهور من مذهب مالك ايضا
واصحابه وقال الخطابى لا اعلم احدا من المسلم اختلف فى وجوب قتله اذا كان مسلما وقال ابن سحنون المالكى اجمع
العلماء ان شاتمه عليه السلام كافر وحكمه القتل ومن شك فى عذابه وكفره كفر كذا فى فتاوى البزازية ويلحق
بدار الحرب او القلبة على موضع لمحاربتنا ويصير كالمرتد لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل الا ان يرجع فيسلم كما سيأتى
وانما نقض العهد بالاولين لانهم صاروا محاربين علينا فيعرى عقد الذمة عن الفائدة وهو دفع شر الحرب ويؤخذ
من بنى تغلب رجالهم ونسائهم ضعف الزكوة وهو الخمس فى الارض ونصف العشر فى غيرها مما يجب فيه الزكوة لان عمر رضه
صالحهم على ذلك بمحضر من الصحابة رضه وقال زفر لا يؤخذ من نسوانهم وهو قول الشافعى لقول عمر رضه هذه جزية فسموها
ما شئتم وهى لا تؤخذ منهن ولنا انه صدقة مضاعفة وهى تجب عليهن لا من صبيانهم لان الصلح على الصدقة
المضاعفة كامر والصدقة لا تجب على الصبيان فكذا المضاعف بخلاف المرأة فانها من اهل الوجوب ويؤخذ من مواليهم
اى من عتقاء بنى تغلب الجزية والخراج اى الجزية لنفسه والخراج لارضه كموالى قريش حيث يؤخذ منهم الجزية والخراج
وقوله عليه السلام مولى القوم منهم انما يعمل به فى حق حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمى كالهاشمى فى هذا الحكم لان
الحرمات تثبت بالشبهات ويصرف الخراج والجزية وما اخذ من بنى تغلب ومن ارض اجلى اهلها او اهداه اهل الحرب
او اخذ منهم اى من اهل الحرب بلا قتال الى مصالح المسلمين كسد الثغور جمع ثغر وهو الخلل فى الجدار وبناء القناطير
جمع قنطرة وهى ما يكون مركبا والجسور جمع جسر وهو ما لا فيها مثل ان يشد السفن وكفاية العلماء والمدرسين والمفتين
والقضاة والمراد من العلماء العاملين باحكام الشرع وهم الفقهاء المشتغلون بالافتاء وما يرجع الى مصالح المسلمين كذا
فى الرمز والعمال اى العاملين على الزكوة والعشر والمقاتلة اى الذين يقاتلون الكفار ويمنعون اهل الحرب من الدخول
فى دار الاسلام وذراريهم اى ذرارى هؤلاء المذكورين لان نفقتهم على ابائهم فلو لم يعطوا لاحتاجوا الى الاكتساب
فلا يتفرغوا لهذه الاعمال فانسد هذا الباب ومن مات من نصف السنة حرم من العطاء فانه صلة لا تملك قبل القبض
فيسقط بالموت وذكر فى العمدة امام المسجد اذا رفع الغلة وذهب قبل مضى السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة و
والعبرة لوقت الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يؤم فى المسجد يستحق وفى فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود
قرية فيها اراضى الوقف على امام المسجد يصرف اليه غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت الادراك
وذهب عن تلك القرية لا يسترد منه حصة ما بقى من السنة وهو نظير موت القاضى واخذ الرزق ويحل للامام
اكل غلة ما بقى من السنة ان كان فقيرا وكذا الحكم فى طلبة العلم فى المدارس وفى فوايد صاحب المحيط المؤذن

والامام ان كان نظرا وقف فلم يبينوه حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذلك القاضي وقيل لا يسقط
لانه كالاجرة كذا في الدرر

باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله يعرض الاسلام وتكشف
شبهته ان كانت فان استمهل وقيل مطلقا حبس ثلثة ايام فان تاب فيها والا اى وان لم يتب بل اصر عليه قتل لقوله
عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه رواه احمد والبخارى وغيرهما ومعنى فيها اى فبها الخصلة الحسنة اخذ وكلمة الا
معناها وان لا وليست للاستثناء واعلم ان من لا مساس له بالعربية يتوهم ان الا للاستثناء ولم يعلم انه كلمتان ان مع
لا ادغم احديهما في الاخرى وتوبته بالتبرى عن كل دين سوى الاسلام او عما انتقل اليه وقتله قبل العرض ترك
ندب لا ضمان فيه لان الكفر مبيح للدم والعرض بعد بلوغ الدعوة غير لازم ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم
عاد وان مات او قتل او لحق بدار الحرب وحكم به اى باللحوق عتق مدبره وامهات اولاده وحلت ديونه فانه في
حكم الميت والدين المؤجل يصير حالا بموت المديون وكسب اسلامه لورثته المسلم وكسب ردته فئ ويقضى دين اسلامه
من كسب اسلامه ودين ردته من كسبها اى كسب الردة ويوقف بيعه وشراؤه واجارته وهبته ورهنه وعتقه وتدبيره
وكتابته ووصيته وان اسلم صحت هذه العقود وان مات او قتل او حكم بلحاقه بطلت تلك العقود لانها تقتضي
الملك المقرر وقالا لا يزول ملكه عن ماله ويقضى ديونه مطلقا اى سواء كان في الاسلام او في الردة من كل كسبه
وكلاهما اى كسب الاسلام والردة لورثته المسلم ومحمد اعتبر كونه وارثا عند اللحاق وابو يوسف عند الحكم به اى
باللحاق وتصح تصرفاته ولا توقف غير المفاوضة اى الشركة لانها تقتضي المساواة في الدين ولا دين له لكن كتصرف
الصحيح عند ابى يوسف وكتصرف المريض عند محمد لان ردته تفضي الى القتل غالبا فان آمن نفذ تصرفه الموقوف
وان مات او قتل او لحق بدار الحرب تصح تبرعاته من ثلث ماله ولابى يوسف ان الظاهر عوده الى الاسلام
حتى ان مات او قتل او لحق بدار الحرب نفذ تصرفاته وتصح تبرعاته من جميع ماله ويصح اتفاقا استيلاده وطلاقه
ويبطل نكاحه وذبيحته وتتوقف معاوضته وترثه امرأته المسلمة ان مات او قتل وهي في العدة وان عاد مسلما
بعد حكم بلحاقه اخذ ما وجده باقيا في يد وارثه ولا ينقض عتق مدبره وام ولده وان عاد قبله فكانه لم يرتد
حتى لا يعتق مدبره وام ولده ويضمن الوارث ما اتلفه فان قضاء القاضي شرط لبطلان هذه الاحكام لان
كون المرتد ميتا باللحوق بدار الحرب مجتهد فيه اذ الشافعي مخالف فلا بد من القضاء ليتم كسبه والمرأة لا تقتل
بل تحبس حتى تتوب وتضرب كل ايام مبالغة في الحمل على الاسلام والامة يجبرها مولاها وينفذ جميع تصرفاتها
في مالها وجميع كسبها لوارثها اذا ماتت ويرثها زوجها ان ارتدت مريضة لا ان ارتدت صحيحة وقاتلها يعزر

فقط

فقط ولا يمضي شيء آخر كانت او امة وسائر احكامها كالرجل وان لحقت بدار الحرب تسترق اذ لم يشرع قتلها ولا
يجوز ابقاء الكافر على الكفر الا مع الجزية او الرق ولا جزية على النسوان فكان ابقاؤها على الكفر مع الرق انفع
للمسلمين من ابقائها من غير شيء والكفر ملة واحدة فلو تنصر يهودي او عكس ترك على حاله ولم يجبر على العود كذا
في الدرر فان ولدت امته فادعاه ثبت نسبه وامومتها والولد حر يرثه مطلقا ان كانت مسلمة اى سواء كان بين
الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فكان مسلما والمسلم يرث
المرتد وكذا ان كانت نصرانية الا ان ولدته لاكثر من نصف حول منذ ارتد فانها اذا جاءت به لاقل من ستة
اشهر كان العلوق في حالة الاسلام فيكون الولد مسلما يرث المرتد وان جاءت به لاكثر منه كان العلوق من ماء المرتد
فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام من الام لانه يجبر فالظاهر من حاله ان يسلم فاذا كان مرتدا لا يرث لان المرتد
لا يرث المرتد وان لحق بدار الحرب بماله فظهر عليه فهو اى المال فئ لا نفسه لان المرتد لا يسترق وان عليه الا الاسلام
او السيف ويجوز ان يكون المال فئ دون النفس كمشركى العرب فان لحق ثم رجع فذهب به فظهر عليه فهو لوارثه قبل
القسمة لان المال انتقل الى ورثته بحكم القاضي بلحوقه فكان الوارث مالكا قديما بخلاف الاول لانه لا وارث له فينتقل
الى ورثته بعد وان لحق وقضى بعبده لابنه فكاتبه الابن فجاء المرتد مسلما فبدل الكتابة والولاء له اى للاب اذ لا
وجه لبطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفذ فجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقد فيه ترجع
الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه ومن قتله مرتد خطاء فقتل اى المرتد على ردته او لحق بدار الحرب فديته في كسب
اسلامه وقالا في كسبيه مطلقا لان العاقلة لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فتكون في ماله المكتسب في الاسلام
دون كسب الردة لانه فئ وعندهما في الكسبين ومن قطعت يده عمدا فارتد والعياذ بالله ومات منه اى القطع او لحق
ثم جاء مسلما ومات منه فنصف ديته لورثته في مال القاطع لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير
معصوم فاعتبر القطع دون السراية فيجب نصف الدية في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد ولم يجب القصاص لشبهة
الارتداد وان اسلم بدون لحاق فمات فتمام الدية اى فيجب تمام الدية لكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية
وعند محمد نصفها لان الارتداد اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله فقتل فبدل
الكتابة لمولاه والباقي لورثته اذ ابى عن الاسلام فقتل لان المكاتب انما يملك اكتسابه بالكتابة والردة لا تؤثر
في الكتابة فكذا اكتسابه زوجان ارتدا فلحقا فولدت المرأة ثم ولد للولد فظهر عليهم فالولدان فئ لان المرتدة
تسترق كافرة والولد يتبع الام وكذا ولد الولد ويجبر الولد على الاسلام لان الاولاد يتبعون الاباء في الدين

يجبر على الاسلام كما يجبر ابوه عليه لا ولده لان الولد لا يتبع الجد فى الاسلام ويتبعه فى رواية الحسن عن ابى
حنيفة فيجبر هو ايضا تبعا للجد واسلام الصبى العاقل صحيح لان عليا رضى اسلم فى صباه وصحح النبى عليه السلام اسلامه
وافتخاره بذلك مشهور وقال سبقتكم على الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلمى اى عقل وكذا ارتداده خلافا لابى يوسف
يعنى قال ابو يوسف ارتداد الصبى غير معتبر واسلامه معتبر وقال زفر والشافعى كلاهما غير معتبر ويجبر على الاسلام
ولا يقتل ان ابى حتى يبلغ كذا فى صدر الشريعة

باب البغاة

جمع الباغى كالقضاة جمع القاضى اذا خرج
قوم مسلمون عن طاعة الامام وتغلبوا على بلد دعاهم الى العود وكشف شبهتهم وبداهم بالقتال ولو للوصل تحيزوا
مجتمعين اى اتخذوا حيزا اى مكانا مجتمعين فيه حل لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعى فان قتل المسلم ابتداء لا يجوز ولنا
ان الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم فان صبر الامام الى بدء منهم ربما لا يمكن دفع شرهم وقيل لا ما لم يبدؤا
فان كان لهم فئة اى جمعية اجهز على جريحهم يقال اجهزت الجريح اذا اسرعت قتله وفيه خلاف الشافعى ايضا واتبع
موليهم اى مدبرهم والا اى وان لم يكن لهم فئة فلا اى فلا يجهز جريحهم ولا يتبع موليهم لان جواز القتل كان لاجل
الخوف واذ لا خوف لعدم الفئة فلا قتل لكونه مسلما ولا تسبى ذريتهم ولا يغنم مالهم بل يحبس حتى يتوبوا فيرد عليهم
لان الاسلام يعصم النفس والمال والحبس كان لدفع شرهم وجاز استعمال سلاحهم وخيلهم عند الحاجة لان للامام ان
يفعل ذلك فى مال العادل عند الحاجة ففى مال الباغى اولى كذا فى الدرر وان قتل باغ مثله فظهر عليهم لا يجب شئ لهم
لانقطاع ولاية الامام وقت القتل وان تغلبوا على مصر فقتل بعض اهله اخر منه اى من اهل المصر عمدا فقتل به اذا ظهر
على المصر هذا اذا لم يجر البغاة احكامهم فيه اذ حينئذ لم ينقطع ولاية الامام عن المصر فيجرى احكامه بخلاف ما اذا اجروا فيه
احكامهم وان قتل عادل مورثه الباغى يرثه لان العادل اذا اتلف الباغى او ماله لا ياثم به ولا يضمن لان المحاربة
تبطل العصمة وقد امرنا بمقاتلتهم لقوله تعالى فقاتلوا التى تبغى حتى تفئ الى الله فصار قتلهم بحق كقتل اهل الحرب فلا يوجب
حرمان الارث كما لو قتل مورثه بقود له عليه فان حرمان الارث جزاء قتل محظور فلا يناط بقتل مباح ولو بالعكس
اى قتل الباغى مورثه العادل لا يرثه الباغى الا ان ادعى انه كان على الحق لان الباغى اذا قتل العادل ياثم ولا
يضمن عندنا والتاويل الفاسد ينزل منزلة الصحيح فى حق الضمان اذا ضمت اليه المنعة كتاويل اهل الحرب واذا لم
يجب به الضمان لم يجب به الحرمان والارث مستحق بالقرابة واذا قتله الباغى مقرا ببطلانه لا يرثه لانه اذا قر ببطلانه
يجب الضمان فيلزم الحرمان كذا فى الدرر وعند ابى يوسف لا يرثه مطلقا اى سواء قال الباغى انا على حق او على باطل وشرط
كون الدعوى على الدوام قال فى غاية البيان شرط الارث ان يكون مصرا على دعواه فان رجع فقد بطلت ديانته

فلا ارث وكره بيع السلاح ممن علم انه اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم يعلم فلا لان الاصل عدم الكراهة
والاضرار فعنه

كتاب اللقيط

هو لغة ما يلقط اى يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبى
المنبوذ اى المطروح باعتبار ماله لانه يلقط وشرعا مولود طرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من التهمة التقاطه
مندوب وان خيف هلاكه فواجب بان وجد فى الاول فى الامصار لان التقاطه اظهار الشفقة على الاطفال
وهو من افضل الاعمال وفى الثانى وجده فى مفازة ونحوها من المهالك كمن راى اعمى يقع فى البئر ونحوه يجب
عليه حفظه عن الوقوع وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض وكذا اللقطة وهو اى اللقيط حر الا ان يثبت
رقه بحجة لان الاصل فى بنى آدم الحرية لكونهم اولاد حوى وآدم عليهما السلام ولان الاصل فى دار الاسلام
ايضا الحرية ونفقته فى بيت المال وكذا جنايته وارثه له اى لبيت المال لان الغرم بالغنم وان انفق عليه
الملتقط وهو متبرع الا ان يأذن الحاكم بشرط الرجوع فيكون دينا على اللقيط قيد الاذن بشرط الرجوع احترازا
عما قاله الطحاوى اذا امر القاضى بانفاقه يرجع عليه بعد البلوغ وان لم يشترط الرجوع لان للقاضى ولاية عامة فامره
بالانفاق كامره بنفسه والاصح ما ذكر فى المتن لان مطلق الامر يحتمل الحسبة والاستدانة فلا يرجع عليه بالشك
او يصدقه اللقيط اذا بلغ ولا يؤخذ اى اللقيط من ملتقطه لان يده سبقت عليه فلا يتمكن غيره من ابطالها بغير
حق بخلاف ما دفعه الى اخر حيث ليس له ان يسترده لانه رضى بابطال يده ولا يجوز له ان يبطل يد الثانى كذا فى
المحيط وان ادعاه واحد ثبت نسبه منه ولو للوصل عبدا وهو اى اللقيط حر لان الاصل فى دار الاسلام الحرية
كافرا وذميا وهو مسلم ان لم يكن فى مقرهم اى فى قرى الذميين وذمى ان كان فيه اى فى مقرهم وان ادعاه اثنان معا
ثبت نسبه منهما لعدم الاولوية وان وصف احدهما علامة فيه اى فى اللقيط او سبق اخذه بالبينة فهو اولى من الذى
لم يذكر علامة فيه ومن الذى تأخر دعواه لشهادة الظاهر له فى الاول ولان حق السابق ثابت فى زمان لم ينازع الاخر فيه
فى الثانى والحر والمسلم اولى من العبد والذمى وان شد عليه مال او على دابته هو اى اللقيط عليها فهو اى المال له
ينفق منه عليه بامر قاض وقيل بدونه ايضا وله اى للملتقط ولا يعتبر قول القايف عندنا خلافا للشافعى شراء ما لا
بد له للقيط من طعام وكسوة وقبض هبة وتسليمه فى حرفة لان فيها نفع محض ولا تزويجه وتصرف فى ماله لغير ما
ذكر لانعدام ولايته عليه بالقرابة او بالملك او بالتسليط من غيره ولهذا لو امر الملتقط بختان اللقيط فهلك يضمن
ولو زوجه الامام ولم يكن له مال فالمهر فى بيت المال ولا اجارته فى الاصح قيد به احترازا عن رواية القدورى من ان
اجارته جايزة لانهم كاجازة الام الصغير لان فيها صونا عن الفساد بكونه مشغولا بعمل وجه الرواية الاولى ان الملتقط

لا يملك اتلاف منافعه فلا يؤاجره كالعم بخلاف الام لانها تملك اتلاف منافعه مجانا فيملكه بعوض وقيل له اجارته لما مر

كتاب اللقطة

وهو اسم اللقيط في المعنى لكن غلب استعمال اللقيط في الادمي واللقطة في غيره هي امانة ان اشهد انه اخذها ليردها على صاحبها والا اى وان لم يشهد ضمن والقول للمالك ان انكر اخذه للرد وعند ابي يوسف للملتقط ويكفي في الاشهاد قوله من [illegible] ينشد اى يطلب لقطة فدلوه علي (سمعتموه) واذا لم يجد من يشهده عليه او وجد لكنه تركه لخوفه من اخذ الظالم اياها لم يضمن اتفاقا هذا اذا اتفقا انه لقطة واذا اختلفا فقال صاحبها اخذتها غصبا وقال الملتقط بل اخذتها لقطة لك يضمن اتفاقا كذا في ابن ملك ويعرفها في مكان اخذها وفي المجامع مدة يغلب على ظنه عدم طلب صاحبها بعدها اى بعد هذه المدة هو الصحيح اى المختار من الاقوال الواردة في مدة التعريف وقيل ان كانت عشرة دراهم فاكثر فحولا وان كانت اقل فاياما لان مقدار العشرة مال يتعلق به القطع ويستحل به البضع وما لا يبقى يعرف الى ان يخاف فساده ثم يتصدق ان شاء فان جاء ربها بعده اى بعد التصدق فاجازه ان شاء واجره اى ثوابه له او ضمن الملتقط او الفقير لو هالكة وايهما ضمن لا يرجع على الاخر ياخذه اى من الفقير ان باقية ولقطة الحل والحرم سواء وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها ويجوز التقاط البهيمة وهو متبرع في انفاقه عليها بلا اذن الحاكم وان باذنه بشرط الرجوع فدين على ربها له ان يحبسها عنه حتى ياخذه فان امتنع بيعت في النفقة فان هلكت بعد الحبس سقطت وان قبله لا ويؤجر القاضي ماله منفعة وينفق منها وما لا منفعة له ياذن بالانفاق ان اصلح اذا اقام البينة انها لقطة وان قال لا بينة لي يقول له انفق عليها ان كنت صادقا وانما قال هكذا لاحتمال ان يكون غاصبا فاحتال بهذه الحيلة ليصير النفقة دينا على مالكها او يبرء عن الضمان بالبيع لان الغاصب اذا باع المغصوب بامر القاضي يبرء عن الضمان ويقول القاضي ان كنت صادقا يفيد اذا كان الامر كما قلت امرتك بالانفاق او البيع وبعد هذا القول ان كان غاصبا لا تكون النفقة دينا على المالك ولا يبرء عن الضمان بالبيع والا اى وان لم يكن له منفعة باعه اى القاضي وامره بحفظ ثمنه لان ابقاء ثمنها كابقاء عينها معنى وللملتقط ان ينتفع باللقطة بعد التعريف لو فقيرا وان غنيا تصدق بها ولو للوصل على ابويه وان علا وولده وان سفل او زوجته لو فقراء وان كانت حقيرة كالنوى وقشور الرمان والسنبل بعد الحصاد ينتفع بها بدون التعريف وللمالك اخذها ولا يجب دفع اللقطة الى مدعيها الا ببينة ويحل اى الدفع ان بين علامتها من غير جبر اى لا اجبار على الدفع عند ذكر العلامة كذكر عدد الدراهم ووزنها ووصف وعائها وعند الشافعي يجبر عليه لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها وعرف صفتها وعددها فادفعها اليه

ولنا انه

ولنا انه يدعي مالا في يد غيره فيحتاج الى بينة ويحمل الامر بالدفع على الاباحة

كتاب الابق

ندب اخذه لمن قوي وكذا الضال وقيل تركه اى ترك الضال افضل اما اخذه فلاحيائه لاحتمال الضياع واما تركه فلانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه وان عرف الواجد بيت مولاه فالاولى ان يوصل اليه ويرفعان اى الابق والضال الى الحاكم فيحبس الابق دون الضال يحبس الابق تعزيرا له ولانه لا يؤمن من الاباق ثانيا ولهذا لا يؤجره الحاكم وان له منفعة وينفق من بيت المال ويجعلها دينا على مالكه فياخذه منه اذا جاء ويوضع فيه ولا يحبس الضال لانه لا يستحق التعزير ولا يابق وان كان له منفعة اجره وانفق عليه من اجرته ولمن رده مدة سفر اربعون درهما وان كانت قيمته اقل من اربعين فقيمته الا درهما عند محمد وعند ابي يوسف اربعون وان رده من دونها فبحسابه وان ابق منه اى من الاخذ لا يضمن ان اشهد انه اخذه ليرده والا اى وان لم يشهد فلا شيء له ويضمن ان ابق منه لانه صار بترك الاشهاد غاصبا بخلاف ما اذا اشهد لانه صار به امانة ولم يتعد وجعل الرهن على المرتهن اذ موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن من المالية فكان الراد عاملا له فيجب الجعل عليه وفي القنية راد الابق اذا استعمله في الطريق في حاجة نفسه ثم ابق منه يضمن كذا في ابن ملك وجعل الجاني على المولى ان فداه وعلى ولي الجناية ان دفعه اليه يعني اذا جنى عبد فابق فاخذ رجل ورده فان اختار المولى فداه فالجعل عليه لانه طهره عن الجناية باختيار الفداء وتبين ان الراد احيا ماليته وان اختار دفعه الى ولي الجناية فالجعل على الولي لانه احيا حقه وجعل المديون من ثمنه اى جعل المأذون المديون من ثمنه ويقدم على الدين اى على دين الغرماء ان بيع فيه اى في الدين وعلى المولى ان اداه اى الدين عنه اى عن المديون وجعل الموهوب على الموهوب له وان للواهب رجع الواهب في هبته بعد الرد لان الملك للموهوب له عند الرد فزواله بالرجوع لا يسقط الواجب عنه بالرد ومن نفقته كاللقطة فهو متبرع بانفاقه عليه بلا اذن الحكم وان كان باذنه بشرط الرجوع فدين على مولاه والمدبر وام الولد كالقن يعني اذا ابق مدبر او ام ولد فرد الى مولاهما وجب الجعل كالقن لانهما مملوكان وان كان الراد اب المولى او ابنه وهو اى الابن في عياله اى في عيال الاب او وصيه اى وصي المولى بان ابق عبد اليتيم فاخذ وصيه ورده او احد الزوجين فلا شيء له اما الابن فلان خدمته لابيه واجبة واما الزوجين فلان كل واحد منهما يحفظ مال الاخر عادة واما الوصي فلان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجرة والمالك الصبي كالبالغ في اعطاء الجعل لانه مؤنة ملكه

كتاب المفقود

هو غائب لم يدر مكانه ولا حياته ولا موته فينصب له القاضي من يحفظ ماله لانه ناظر لكل عاجز عن نظر نفسه ويستوفي حقه الكائن في ذمم الناس ولا يطلب حقوقه من العقار والعروض التي في يد

وصل لانه محتاج الى خصومة وهو ليس بخصم اتفاقا لانه وكيل من جانب القاضي والخلاف في ان الوكيل بقبض الدين
وكيل بالخصومة انما جرى في وكيل منصوب من المالك وليس للقاضي ان ينصب وكيلا عن الغائب بالخصومة او عليه خلافا
للشافعي ولو فعل القاضي وحكم نفذ اتفاقا لانه قضاء في مجتهد فيه كالو حكم بشهادة المحدود في قذف كذا في ابن ملك
عما لا وكيل له للمفقود فيه اي في استيفاء حقه وبيع ما يخاف عليه من الهلاك من ماله لتعذر حفظه بصورته فيحفظ
بمعناه وهو الثمن قيد بالخوف لان ما لا يخاف هلاكه لا يباع وينفق على زوجته وقريبه ولادا كولده وابويه الاصل
فيه ان كان من يستحق النفقة في مال المفقود حال حضوره بلا قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء
ح يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضوره الا بالقضاء لا ينفق عليه من ماله لان النفقة ح تجب بالقضاء على الغائب وهو
لا يجوز كذا في الدرر وهو حي في حق نفسه فلا تنكح امرأته ولا يقسم ماله ولا تفسخ اجارته ميت في حق غيره فلا يرث
ممن مات حال فقده ان حكم بموته فيوقف نصيبه منه كلا او بعضا الى ان يحكم بموته فان جاء قبل الحكم به اي بالموت
فهو له والا فلمن يرث ذلك لولاه اي لولا المفقود واذا مضى من عمره ما لا يعيش اليه اقرانه وقيل تسعون سنة وقيل
مائة وعشرون سنة حكم بموته في حق ماله حينئذ فلا يرث من مات قبل ذلك وتعتد زوجته للموت يعني اربعة اشهر
وعشرا عند ذلك وانما قدر بما لا يعيش اقرانه لان عيش الانسان بعد موت جميع اقرانه في بلده نادر وهذا هو ظاهر
الرواية وهو الاقيس اذ لم يرد به نص في المقدار وعن ابي حنيفة انها مقدرة بمائة وعشرين من وقت ولادته
لانه نهاية اعمار زمانا وقيل مقدرة بتسعين سنة لانه غاية اعمار زماننا غالبا وهو الاوفق بالناس قال الصدر الشهيد
وعليه الفتوى لانه اقل المقادير وفي تفحص موت الاقران حرج

كتاب الشركة

هي ضربان شركة ملك
وشركة عقد فالاولى ان يملك اثنان عينا ارثا او شراء او اتهابا او استيلاء او اخلطا مالهما بحيث لا يتميز او اختلطا
خلطاه وكل منهما اجنبي في نصيب الاخر حتى لا يجوز له التصرف فيه الا باذنه كالاجانب ويجوز بيع نصيبه من شريكه
في جميع الصور ومن غيره بغير اذنه في جميع الخلط بلا صنع من كل واحد منهما والاختلاط فلا يجوز بلا اذنه والفرق
ان خلط الجنس بالجنس بصفة التعدي سبب لزوال الملك عن المخلوط الى الخالط وانه حصل بغير تعد حصل سبب زوال
في حق البيع من غير الشريك صح
من وجه دون وجه فاعتبر نصيب كل منهما زايلا عن الشريك فلا يجوز الا برضاء الشريك والثانية ان يقول احدهما
شاركتك في كذا ويقبل الاخر وركنها الايجاب والقبول وشرطها عدم ما يقطعها كشرط دراهم معينة من الربح لاحدهما
فانه يقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسمات ربح يشتركان فيه وهي اي شركة العقد اربعة انواع
شركة مفاوضة وهي ان يشترك متساويان تصرفا ودينا ومالا وربحا وتتضمن هذه الشركة الوكالة والكفالة لانها

يقتضي

يقتضي المساواة فيما هو من مواجب التجارة فان قلت كيف جازتا مع جهالة المكفول له والموكل به قلت نعم لم يكونا
جائزين مع الجهالة لكن انما جازا هنا في ضمن العقد وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا فلا يجوز بين مسلم وذمي
خلافا لابي يوسف ولا بين حر وعبد وبالغ وصبي وانما اشترط هذه الاوصاف لان المفاوضة تقتضي المساواة في التصرف
ولا تساوي بين مسلم وذمي وحر وعبد وبالغ وصبي في التصرف ولا بين صبيين او عبدين او مكاتبين لعدم صحة الكفالة
من هؤلاء وهي من مواجب التجارة ولا بد من لفظ المفاوضة لان هذا اللفظ مغن عن تعداد شرايطها او بيان جميع مقتضياتها
اعتبارا للمعنى اذ العبرة للمعنى لا للفظ ولا يشترط تسليم المال ولا خلطه وما اشتراه كل منهما سوى طعام اهله وكسوتهم فلهما
وسوى كسوة نفسه ايضا فانها يكون خاصة له وكان القياس ان يدخل في الشركة لانها من عقود التجارة الا انهم استحسنوا
باستثنائها لان كلا منهما هو القايم بحاجته الراتبة من الطعام والكسوة ولا يقصد ان يكون ذلك على شريكه عادة والاستثناء
المعلوم بدلالة الحال كالاستثناء المشروط بالحال وكل دين لزم احدهما بما تصح فيه الشركة كبيع وشراء واستيجار لزم
الاخر تحقيقا للمساواة فيما يجب لهما وعليهما احترز به عما لا يصح فيه الشركة كالمهر وبدل الخلع والصلح عن دم عمد فانه لا يضمن
ما لزم للاخر لانها ليست من التجارة وان لزم بكفالة بامر لزم الاخر خلافا لهما لهما ان الكفالة تبرع المفاوضين فلا يلزم
الاخر وله ان الكفالة تبرع ابتداء لكنها تجارة بقاء لكونها بامر المكفول عنه قوله بامر اي بامر المكفول عنه حتى لو كفل بلا امر
لم يضمن الاخر اتفاقا وانما يضمن بالامر تحقيقا للمساواة وكذا ما لزم بغصب خلافا لابي يوسف يعني اذا غصب احد الشريكين
شيئا فهلك في يده له انه ليس من ضمان التجارة فكان لا يلزم شريكه لان المضمون يكون مملوكا عند الضمان مستندا الى
وقت القبض فيلحق بضمان التجارة وفي الكفالة بلا امر لا يلزم في الصحيح هذا في الكفالة بالمال واما الكفالة بالنفس
فلا يلزم شريكه اتفاقا وان ورث احدهما ما تصح به الشركة او وهب له وقبضه صارت عنانا لفوت شرط
المفاوضة وهو التساوي في المال وكذا ان فقد فيها اي في المفاوضة شرط لا يشترط في العنان وان ورث عرضا او عقارا
بقيت مفاوضة لعدم صحة شركة المفاوضة فيهما ولا يصح مفاوضة ولا عنان الا بالدراهم والدنانير او بالفلوس
النافقة عند محمد او بالتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما قيد به لانه ذكر في المبسوط ان التبر يصح ان يكون راس مال
الشركة لانها مخلوقة للثمنية وذكر في الجامع الصغير انه بمنزلة العروض وقال صاحب الهداية هذا هو الاصح لانها
وان خلقت للتجارة لكن الثمنية مختص بالضرب المخصوص ولهذا قبل الضرب يصرف الى شيء آخر من صياغة الخاتم
وغيره وبعده لا يصرف ظاهرا فيعتبر فيه العرف اي ان جرى التعامل باستعمال التبر وهو ما يكون غير مضروب
ثمنا يكون كالمضروب وان لم يجر يكون كالعروض ولم يصح ان يكون العروض راس مال الشركة ولا [illegible] اي المفاوضة

[illegible]

والعنان بالعروض الا ان يبيع نصف عرضه بنصف عرض الاخر ثم يعقد الشركة هذا عند تساوى القيمتين فح يصير مال
كل منهما مشتركا بينهما شركة ملك ولو كان بينهما تفاوت في القيمة بان يكون قيمة احدهما مائة مثلا وقيمة الاخر اربع مائة يبيع
صاحب الاقل اربعة اخماس عرضه بخمس عرض الاخر فيصير المتاع علم قدر رأس مالهما وفي الصحاح العروض الامتعة التي لا
يدخلها كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا ولا بالكيل والموزون والعددي المتقارب كالجوز والبيض قبل الخلط
اتفاقا لانه يتعين بالتعيين فينزل منزلة العروض وان خلطا جنسا واحدا ثم اشتركا فشركة عقد عند محمد وملك عند
ابي يوسف لانه يتعين بالتعيين بعد الخلط كما يتعين قبله وما يتعين لا يصلح ان يكون رأس مال الشركة وان خلطا جنسين
لا تنعقد اي الشركة اتفاقا لانهما ثمن من وجه ولهذا جاز البيع بها دينا في الذمة ومبيع من وجه لانهما يتعين بالتعيين
فعملنا بالشبهين فجعلناها كالعروض قبل الخلط وشركة عنان وهي ان يشتركا متساويين فيما ذكرا وغير متساويين وتتضمن
الوكالة دون الكفالة اما الوكالة فلان المقصود من الشركة هو التصرف في مال الغير وهو لا يكون الا بها عند عدم
الولاية واما الكفالة فلانها انما تثبت في المفاوضة لضرورة المساواة والعنان لا يقتضيها وتصح في نوع من التجارات
وفي عمومها وببعض مال كل منهما وبكله ومع التفاضل في رأس المال والربح ومع التساوي فيهما او في احدهما دون الاخر
عند عملهما ومع زيادة الربح للعامل عند عمل احدهما ومع كون مال احدهما دراهم والاخر دنانير لانعدام اشتراط
المساواة في العنان في هذه المذكورات ولا يشترط الخلط فيها اي في العنان ايضا كالمفاوضة والوضيعة على قدر المال
وان للوصل شرطا غير ذلك اي وان شرطا ان يكون الخسران بينهما اثلاثا مثلا فالشرط باطل لان كلا منهما امين على
الاخر وشرط زيادة الوضيعة على احدهما يكون تضمينا للامين وذا لا يجوز وانما لم يؤثر هذا الشرط في بطلان الشركة لانه
تعلق المعقود على العقد وما شراه كل منهما طولب بثمنه هو فقط لعدم الكفالة فيها ورجع على شريكه بحصته منه ان اداه
من ماله وتبطل الشركة بهلاك المالين او احدهما قبل الشراء لانها عقدت لاستنماء المال فلا يتصور بعد هلاكه وهو
اي الهالك على مالكه قبل الخلط سواء هلك في يده او في يد الاخر لانه امانة في يده وعليهما بعده اي بعد الخلط لانه
لا يتميز فيهلك من المالين فان هلك بعد ما شرى الاخر بماله فالمشترى بينهما على ما شرطا ورجع المشتري على شريكه بثمن
حصته لانه اشترى نصفه بالوكالة ونقد الثمن من مال نفسه وان هلك قبل شراء الاخر فان كان وكله حين الشركة
صريحا فالمشترى لهما شركة ملك ورجع بحصته والا اي وان لم يصرح بالوكالة حين العقد فللمشتري فقط ولكل
من شريكي المفاوضة والعنان ان يبضع ويضارب ويستأجر ويوكل ويودع لان كلا منهما من توابع التجارة ولكن احد
شريكي العنان ليس له ان يرهن او يرتهن وكان لاحد المفاوضين ذلك لانه كان يملك الايفاء والاستيفاء من

نصيب

نصيب شريكه حقيقة فيملكه حكما ولا كذلك شريكي العنان وفي المحيط لو اشترى احد شريكي العنان ما هو من جنس
تجارتهما واشهد عند الشراء انه يشتريه لنفسه فهو مشترك بينهما لان كل واحد منهما فيما كان من جنس تجارتهما في
النصيب بمنزلة الوكيل بشراء العين ويده في المال امانة حتى ان هلك المال في يده من غير تعد لا يضمن وشركة الصنائع
والتقبل وهي ان يشتركا خياطان او صباغ وخياط على ان يتقبلا الاعمال فيكون الكسب بينهما ولو شرط العمل نصفين والربح
اثلاثا جاز لان هذا الربح بدل العمل وهو متفاوت في القيمة فيصح التفاوت في بدله وكل عمل تقبله احدهما يلزمهما لانه
تقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة فعلى كل واحد منهما الطلب بالعمل ولكل واحد منهما طلب الاجر ويبرأ الدافع
اي دافع الاجر بالدفع الى احدهما والكسب بينهما وان للوصل عمل احدهما فقط وشركة الوجوه وهي ان يشتركا ولا مال لهما
على ان يشتريا بوجوههما ويبيعا والربح بينهما وان شرطاها مفاوضة صحت ومطلقها عنان وتتضمن الوكالة فيما يشتريانه
لان التصرف على مال الغير لا يجوز الا بالوكالة او ولاية ولا ولاية هنا فيتعين الاولى فان شرطا مناصفة المشترى او
مثالثة فالربح كذلك وشرط الفضل باطل لان استحقاق الربح في هذا الشركة بالضمان والضمان بقدر الملك في المشترى
فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن وذا غير جائز بخلاف العنان فان استحقاق الربح ثمة باعتبار العمل لا باعتبار
المال **فصل** ولا يجوز الشركة فيما لا يصلح الوكالة به كالاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والاستقاء
لانها مباحة لا يصلح الوكالة فيها وهو الاصل وعلى هذا اجتناء الثمار من الجبال وحفر المعادن واخذ الملح والجص ونحوها
كذا في الوقر وما جمعه كل فله وان اعانه الاخر فله اجر مثله لفساد عقد الشركة لا يزاد على نصف ثمن المأخوذ عند ابي
يوسف خلافا لمحمد ولابي يوسف انه رضي به كما لا يتجاوز عن المسمى في الاجارة الفاسدة وقال محمد يجب اجر مثله بالغا
ما بلغ لان قيمة الحطب مجهولة والرضى بالمجهولة لغو فيسقط قيد بالاعانة اذ لو اخذه احدهما ولم يعمل الاخر شيئا
فهو للعامل وما اخذاه معا فلهما نصفين وان كان لاحدهما بغل وللاخر راوية فاستقى احدهما فالكسب له وللاخر
اجر مثل ماله لانه هو المحرز وهذه الشركة فاسدة لانعقادها على احراز المباح والربح في الشركة الفاسدة على قدر
المال ويبطل شرط الفضل لان العقد لما فسد فسد ما هو المشروط فيه فيبقى الاستحقاق بقدر المال وتبطل الشركة
بموت احدهما ولحاقه بدار الحرب مرتدا ان حكم به لبطلان الوكالة الكائنة في ضمنها سواء علم الشريك بموت شريكه
او لا لانه عزل حكمي بخلاف عزل القصدي فانه موقوف على العلم ولا يزكي احدهما مال الاخر بلا اذنه لانه نائب
عن صاحبه في التجارة لا في اداء الزكوة فان اذن كل لصاحبه فاديا معا ضمن كل حصة صاحبه وتقاصا ان
كان المالان متساويان وان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة فان اديا متعاقبا ضمن الثاني علم باداء

الاول او لا فما لا يضمن ان لم يعلم وان اذن احد المفاوضين لشريكه ان يشتري امة ليطأها ففعل فهي له خاصة
بلا شيء ويؤخذ كل بثمنها من المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة وقالا يضمن حصة شريكه لان الشراء وقع للمأمور
خاصة فكان الثمن واجبا عليه وقد اداه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن كما في ثمن الطعام والكسوة وله ان
الجارية تدخل في ملكهما جريا على مقتضى الشركة ثم الاذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطء لا يحل الا بالملك فصار كما
لو اشترياها ثم قال احدهما للآخر اقبضها لك كانت هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائز بخلاف طعام الاهل وكسوتهم
لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة كما مر ولا ضرورة هنا

كتاب

الوقف هو حبس العين على
ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية فلا يلزم ولا يزول ملكه الا ان يحكم به حاكم قيل او يعلقه بموته بان يقول
اذا مت وقد وقفت وطريق الاول ان يريد الواقف الرجوع بعد ما سلمه الى المتولي محتجا بعدم اللزوم عند ابي حنيفة
فيختصمان الى القاضي فيقضي باللزوم على قولهما لانه قضى في محل مجتهد فيه ولو حكما رجلا فحكم بلزومه فالصحيح ان
الوقف لا يلزم به وطريق الثاني ان يقول اذا مت فقد وقفت داري على كذا وهذا الوقف انما يكون لازما بعد الموت
بالاتفاق لا قبله لانه بمنزلة الوصية بالغلة ولزوم الوصية انما يكون بعد الموت وعندهما هو حبس العين على ملك
الله تعالى على وجه يعود نفعه الى العباد فيلزم ويزول ملكه بمجرد القول عند ابي يوسف لان الوقف ازالة الملك
المتقرب لا التمليك من الله تعالى لانه غير متصور فيصح بدون التسليم كالاعتاق ومشايخنا اخذوا به ترغيبا كذا في ا
ملك وعند محمد لا ما لم يسلمه الى متولي يعني قال محمد لا بد من التسليم الى المتولي لان تمليكه من الله تعالى قصدا غير متحقق فانها
يثبت في ضمن التسليم الى العبد كالصدقات ومشايخ بخارى اخذوا بقوله وفي الخانية التسليم الى الموقوف عليه كالتسليم الى
المتولي فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية وهي الموضع الذي يستقى منه او خانا وهو الذي بني للتجار كذا قاله الجوهري
او رباطا وهو ما بني لسكنى ابناء السبيل ولهذا قال لبني السبيل وجعل ارضه مقبرة لا يزول ملكه عنه الا بالحكم هذا عند
ابي حنيفة وعند ابي يوسف يزول بمجرد القول وعند محمد اذا سلمه الى المتولي في الوقف على الفقراء واستقى الناس من السقاية
وسكنوا الخان والرباط ودفنوا موتاهم في المقبرة لان قبض الكل متعذر فاقيم قبض الواحد مقام الكل ويستوي فيه الغني
والفقير لانها في العرف يكون عامة والمعروف كالمشروط وكذا لو وقف داره لسكنى طلبة العلم واما لو وقف ارضها
يصرف غلتها الى طلبة العلم لا يصرف الى الغني منهم لان في تمليك الغلة يراد به الفقراء عادة بخلاف ما لو اوصى
بثلث ماله لطلبة العلم وهم يحصون حيث يستوي فيه الغني والفقير لان المراد بالوصية الصلة وهي تتحقق للغني وان كانوا
لا يحصون يصرف الى ذوي الحاجة منهم كذا في ابن ملك نقلا عن المحيط وشرط لتمامه ذكر مصرف مؤبد وعند ابي يوسف

ثم

يصح بدونه واذا انقطع صرف الى الفقراء وان لم يسمهم قيد بذكر مصرف مؤبد لان نفس التأبيد شرط اتفاقا
وقيد بالفقراء لان الغني ليس بمصرف للوقف حتى لو صرح الوقف على الاغنياء لا يجوز كذا في ابن ملك وصح عند ابي يوسف
وقف المشاع وجعل غلة الوقف او الولاية لنفسه يعني جاز للواقف عند ابي يوسف ان يشترط انتفاعه وتوليته لنفسه
لما روي انه عليه السلام كان يأكل من صدقته اي وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط فعلم انه مشروع الا انه لو لم يكن امينا
فللقاضي عزله ولو كان شرط الواقف ان لا يعزله احد لا يلتفت اليه لانه مخالف للمشروع دفعا للضرر عن الفقراء
ولو صار عدلا بعده لا ينتقل الولاية اليه كذا في المحيط وجعل البعض او الكل لامهات اولاده ومدبريه ما داموا احياء
وبعدهم يصرف الى الفقراء وشرط اي وصح عند ابي يوسف شرط ان يستبدل به غيره اذا شاء خلافا لمحمد في الكل وصح
وقف العقار وكذا المنقول المتعارف وقفه عند محمد كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها اي ثياب
الجنازة والقدور والمراجل والمصاحف والكتب وابو يوسف معه اي مع محمد في وقف السلاح والكراع كالخيل والابل
في سبيل الله تعالى وبه يفتى وكذا يصح عند ابي يوسف وقفه اي وقف المنقول تبعا كمن وقف ضيعة ببقرها واكرتها
وهم عبيده وسائر آلات الحراثة كما جاز بيع الشرب تبعا للارض قيد بالتبعية لانه لو وقف ارضا بجميع ما فيها وفيها
ثمرة قائمة وقت الوقف لا يدخل في الوقف لانها ليست من توابع العقار ولكن يلزم التصدق بها على الفقير على
معنى النذر كذا في المحيط واذا صح الوقف فلا يملك ولا يملك الا انه يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف يعني اذا كان
الوقف مشاعا وطلب الشريك القسمة يصح مقاسمته عند ابي يوسف خلافا لهما لهما ان في القسمة معنى البيع والتمليك
في غير المثليات وهو في الوقف ممتنع وله ان القسمة تمييز وافراز غاية ما في الامر ان الغالب في غير المكيل والموزون
معنى المبادلة الا انه جعل في قسمة الوقف معنى الافراز نظرا للوقف فلم يجعلها في معنى البيع والتمليك ويبدأ
من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف على الفقراء سواء شرط الواقف او لم يشترط لان مقصوده
الانتفاع بما وقفه على التأبيد وهي انما يحصل ببقائه فجعل الواقف شارطا دلالة ولو كان شرط الواقف لا يزيد
على ما شرطه وان على معين فعليه اي فعمارته على المعين وان امتنع من العمارة او كان فقيرا آجره الحاكم من اجرته ثم
رده اليه الى المعين ليكون حق الواقف والموقوف عليه مرعيا قيد بالحاكم لان من له السكنى لا ولاية على اجارتها
كذا في ابن ملك ونقض الوقف يصرف الى عمارته ان احتاج والا اي وان لم يحتج حفظ الى وقت الحاجة وان تعذر
صرف عينه يباع ويصرف ثمنه اليها اي الى العمارة اي يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه في المرمة صرفا للبدل مقام المبدل
ولا يقسم بين مستحقي الوقف اي بين الذين استحقوا الوقف لان حقهم في المنفعة دون العين اذ العين ملك الواقف

او حق الله تعالى فلا تصرف اليهم ما ليس حقا لهم **فصل** اذا بنى مسجدا لا يزول ملكه عنه حتى يفرزه عن
ملكه بطريقه ويأذن بالصلوة فيه ويصلي فيه واحد وفي رواية شرط صلوة جماعة ولا يضر جعل تحته اي تحت المسجد
سردابا لمصالحه اي لمصالح المسجد فان جعله لغير مصالحه او جعل فوقه بيتا وجعل بابه الى الطريق وعزله او اتخذ
وسط داره مسجدا واذن بالصلوة فيه لا يزول ملكه عنه وله بيعه ويورث عنه وعند ابي يوسف يزول ملكه
بمجرد القول مطلقا ولو ضاق المسجد وبجنبه طريق العامة يوسع منه اي يوسع المسجد من طريق العامة وبالعكس
اي اذا ضاق طريق العامة يوسع من المسجد وكذا جاز جعل الطريق مسجدا لا عكسه اذ يجوز الصلوة في الطريق لا المرور
في المسجد كذا في الدرر رباط استغنى عنه يصرف وقفه الى اقرب رباط اليه والوقف في المرض وصية حتى يخرج من
الثلث وفي الدرر الوقف في مرض الموت كالهبة فيه فيعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط فيها من القبض والافراز
فان خرج من الثلث او اجازه الوارث نفذ في الكل والا بطل في الزائد على الثلث انتهى والرأي في نصب المتولي الى
الواقف لا القاضي ثم ان مات الواقف فالرأي فيه الى القاضي وجعل المتولي من اهل الواقف ما امكن لا الاجانب والباني
للمسجد اولى بنصب الامام والمؤذن في المختار الا اذا عين القوم اصلح مما عينه الباني ويتبع شرط الواقف في اجارة
الوقف ان وجد اي الشرط والا اي وان لم يوجد شرط الواقف فيختار ان لا تؤجر الضياع اكثر من ثلث سنين
ولا غيرها اكثر من سنة لان المدة اذا طالت يؤدي الى ابطال الوقف فان من رآه يتصرف فيه تصرف الملاك على
الزمان يزعمه مالكا ولا يؤجره الا باجر المثل ثم لا ينقض وان للوصل زادت الاجرة لكثرة الرغبة متولي اجر ارض
الوقف بدون اجر المثل لزمه تمامه وكذا اب آجر منزل صغيره بدونه اذ ليس لكل واحد منهما ولاية الحط والاسقاط
كذا في الدرر نقلا عن العمادية ولا تنفسخ اجارة الوقف بموت المؤجر لان العقد لغيره كالوكيل والاب وليس
للموقوف عليه ان يؤجر الا بانابة اي لا يؤجره الموقوف عليه كالمدرس والامام والاولاد ونحوهم لعدم تصرفهم
في عينه الا بانابة بان جعله الواقف او الحاكم نائبا او متوليا او ولاية بان يكون هو قاضيا ولا يعار ولا يرهن اي لا
يعطى الوقف عارية لان في اعارته ابطال حق الفقراء ولا يرهن لان فيه تعطيل المنافع وان غصب عقار اي عقار
الوقف يختار وجوب الضمان اي غصب عقاره وتعطل عن المنفعة لو استعمل يجب ضمان اجر المثل على الغاصب وينبغي
نظرا للوقف ويفتى ايضا بالضمان [illegible] منافع الوقف بان سكن رجل دار الوقف او اسكنه المتولي بلا اجر قيل لا
شيء على الساكن وعامة المتأخرين [illegible] عليه اجر المثل وعليه الفتوى وكذا منافع مال اليتيم كذا في الدرر نقلا عن العمادية
ولو شرط الولاية لنفسه اي لو شرط الواقف الولاية لنفسه وان كان خائنا تنزع اي الولاية منه وان للوصل شرط

ان لا

ان لا ينزع كما مر منا وتقبل في الوقف الشهادة على الشهادة وشهادة الرجال والنساء والشهادة بالشهرة لاثبات
اصله وان صرح الشهود بالتسامع وقالوا عندنا للقاضي نشهد بالتسامع تقبل بخلاف سائر ما يجوز الشهادة فيه
بالتسامع كالنسب ونحوه فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع لا تقبل لان الوقف حق الله تعالى **كتاب**
البيوع البيع مبادلة مال بمال وينعقد بايجاب وقبول بلفظي الماضي كبعت واشتريت وما دل على معناهما كاعطيتك
واخذت وبالتعاطي اي اعطاء المبيع والثمن من الجانبين بلا ايجاب وقبول في النفيس والخسيس وهو الصحيح قيد به لانه
عند البعض ينعقد بالتعاطي في الخسيس دون النفيس لكن الاصح انه جائز في الجميع لوجود التراضي منهما ولو قال خذه بكذا
فقال اخذت او رضيت صح واذا اوجب احدهما فللآخر ان يقبل كل المبيع بكل الثمن في المجلس ويترك لا بعضا دون بعض
الا اذا بين ثمن كل وان رجع الموجب او قام احدهما عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب لان قيامه يدل على الاعراض
واذا وجد الايجاب والقبول لزم البيع بلا خيار مجلس وقال الشافعي لكل من المتعاقدين خيار الفسخ ما داما في المجلس
لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ولنا قوله عليه السلام لا ضرر في الاسلام وفي اثبات الخيار لاحدهما
اضرار للآخر فلا يثبت ويصح البيع في العوض المشار اليه بلا معرفة قدره ووصفه لا في غيره اي في غير المشار اليه لان
جهالة مقدارها لا يفضي الى المنازعة بعد معرفتهما بالاشارة والاموال الربوية مستثناة من هذا الحكم فان بيع الحنطة
ونحوه بجنسها لا يجوز بالاشارة وفي غير المشار اليه لا بد ان يذكر قدره ووصفه وبثمن حال ومؤجل باجل معلوم
لما روي انه عليه السلام اشترى بثمن مؤجل ورهن لاجله درعه قيد بمعلوم لان جهالة الاجل يفسد العقد وفي الروضة
لو مات البائع لا يبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من نماء المال فاذا مات
من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل ولو اشترى باجل سنة فمنع البائع المبيع حتى مضت ثم سلم
فله اجل سنة اخرى خلافا لهما وان اطلق الثمن فان استوت مالية النقود ورواجها صح اي صح البيع ولزم ما قدر من
اي نوع كان وان اختلفت رواجها فمن الاروج وان استوى رواجها لا ماليتها فسد اي البيع ما لم يبين لان الجهالة
يفضي الى النزاع وصح اي البيع في الطعام وكل مكيل وموزون كيلا ووزنا وكذا جزافا وهو فارسي معرب اي كذا فان
بغير جنسه لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بخلاف ما اذا بيع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال
الربوا وباناء وحجر معين لا يدري قدره لان المانع من الصحة جهالة يفضي الى النزاع وهنا ليست كذلك لان التسليم
يتعجل فيندر هلاك الاناء والحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه يتأخر فالهلاك ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة
وعن ابي يوسف ان الجواز فيما اذا كان المكيال لا ينكبس بالكبس كالقصعة ونحوها واما اذا كان كالزنبيل ونحوه

فلا يجوز وكذا اذا كان الحجر متفتت او باعه بوزن شئ اذا اجف يخف ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صح في صاع فقط
اذا كان المجموع مجهولا اى فى صاع واحد عند ابى حنيفة لان ما سماه وهو الصاع الواحد معلوم القدر والثمن فيجوز البيع
فيه وما وراه مجهول القدر والثمن فلا يجوز فيه الا ان سمى جملتها بان قال انها مأية درهم فحينئذ يصح لعدم الجهالة وللمشترى
الفسخ بالخيار وان للوصل كيل وسمى جملتها فى المجلس لا بعد ذلك ومن باع قطيع غنم كل شاة بدرهم لا يصح فى شئ منها للجهالة
ولا يصح فى واحد للتفاوت بين افرادها وفيهما خلاف لهما كما سيجئ لان ازالة هذه الجهالة بيدهما بالكيل والعد فلا يكون
مانعة من صحة العقد كما اذا باع احد العبدين على انه بالخيار فى تعيين احدهما وكذا لو باع ثوبا كل ذراع بدرهم ولم يبين جملة
الذرعان ولا جملة الثمن فالبيع فاسد عند ابى حنيفة للجهالة ولا يصح فى ذراع واحد للتفاوت ايضا بين افراد المذروع
وقالا يصح لما مر من دليلهما وكذا كل معدود متفاوت وعندهما يصح فى الكل فى جميع ذلك لما مر وان باع صبرة على انها مأية
قفيز بمأية درهم فوجدت اقل او اكثر اخذ المشترى الاقل بحصته او فسخ والزايد للبايع اى ان شاء اخذ ما وجد من
الصبرة بحصته من المأية لان القفز هو المعقود عليه ونقصان بعضها لا يضر فيقسم عليها الثمن وان شاء فسخ البيع
لانه انما رضى بالشراء لان يسلم جملتها له فاذ لم يسلم تخير وان وجدها زايدا فهو للبايع لان القدر الزايد على
المأية غير مقصود عليه وفى المذروع يأخذ الاقل بكل الثمن او فسخ يعنى ان شاء المشترى اخذ الاذرع الموجودة
بكل الثمن وان شاء تركها لان الذرع فى المذروع وصف له ولهذا يزداد قيمة الثوب بزيادة الذرع وينقص بنقصانه
والثمن لا يقابل الوصف فيتخير لفوات الوصف والزايد له اى للمشترى بلا خيار للبايع يعنى اذا وجد المذروع اكثر مما
سمى فهو للمشترى بلا شئ لان الوصف لا يقابل الثمن ولا خيار للبايع كما اذا باع معيبا فهو للمشترى سليما وان سمى
لكل ذراع قسطا اخذ الاقل بحصته وكذا الزايد وله اى للمشترى الخيار فى الوجهين اى فى الاقل والزايد بان قال بعت
لك هذا الثوب على انه مأية ذراع بمأية درهم كل ذراع بدرهم فوجد اقل اخذ المشترى بحصته وان وجد ازيد اخذه
ايضا بحصته وله الخيار فيهما لان الذرع وان كان وصفا كما مر الا انه اصل من وجه لانه غير منتفع به بانفراده فلما
افرده وقوبل بالثمن اعتبر جهة كونه اصلا فانقسم الثمن عليها وصح بيع عشرة اسهم من مأية سهم من دار
اتفاقا لان السهم اسم للشايع المنير المعين فكان صاحب عشرة اسهم شريكا لصاحبه بتسعين سهما فيأخذه من
اى موضع كان من دار فلا يؤدى الى المنازعة لا بيع عشرة اذرع من مأية ذراع منها اى من الدار لان المبيع محل
الذراع وهو معين مجهول لا مشاع بخلاف السهم وعندهما يصح فيهما لانه باع عشرا مشاعا كما فى السهم ولو باع عدلا
على انه عشرة اثواب فاذا هو اقل او اكثر فسد البيع لانه اذا كان اقل لا يدرى ما ليس بموجود فيكون حصة الموجود

مجهولة وان اكثر لا يكون المبيع معلوما ولو فصل الثمن فكذا فى الاكثر لان المبيع مجهول ويصح فى الاقل بحصته ويخير
المشترى وان باع ثوبا على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه المشترى بعشرة لو عشرة ونصفا بلا خيار وبتسعة
لو تسعة ونصفا بخيار وعند ابى يوسف يخير فى اخذه باحد عشر فى الاول وبعشرة فى الثانى وعند محمد يخير فى اخذه
فى الاول بعشرة ونصف وفى الثانى بتسعة ونصف لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه
فيجرى عليه حكمها ولابى يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص وله ان الذراع
وصف فى الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع واذا عدم عاد الحكم الى الاصل **فصل**
يدخل البناء والمفاتيح فى بيع الدار بلا ذكر لان البناء ثابت فيها بثبوت قرار فيتبعها والمفاتيح تبع للدار لان الانتفاع
بها انما يحصل بالمفاتيح والمراد مفاتيح الاغلاق المتصلة بالباب لانها لو كانت منفصلة لا يدخل الاغلاق ومفاتيحها
وكذا السلم والسرير ان كان متصلا به يدخل وان كان من خشب ولم يتصل به لا يدخل كذا فى الكافى وفى التبيين هذا عرفهم
وفى عرف اهل مصر ينبغى ان يدخل السلم وان كان منفصلا لان بيوتهم طبقات لا ينتفع بها بدونه وكذا الشجر فى بيع
الارض اى وكذا يدخل الشجر فى بيع الارض لانه يشبه بناء الدار فى القرار وليس لقراره حد معلوم وقيل لا يدخل شجر
صغير لانه ينقل وشجر غير مثمر لانه يقلع للحطب ولو اطلق شراء شجرة دخل مكانها عند محمد وهو المختار يعنى اذا اشترى
شجرة ولم يبين بان شراها للقطع او للقرار دخل مكانها فى شرائها بقدر غلظها لان الشجرة اسم للمستقر ولا قرار
بدونه الارض فيدخل كما لو اقر بالشجرة لفلان يدخل ارضها وكما لو اقتسما خلافا لابى يوسف يعنى لا يدخل مكانها عنده
لان الارض اصل والشجرة تبع لها ولو دخلت فى بيعها استلزم كون الاصل تبعا وذا لا يجوز ولا يدخل الزرع فى بيع
الارض ولا الثمر فى بيع الشجر الا باشتراطه لانهما كالمتاع الموضوع فيهما بخلاف الحمل فى بيع الام وان اتصل للفصل
لانه جزءها ومن جنسها فصار تبعا لها وان للوصل ذكر الحقوق والمرافق لان الزرع والثمر ليسا منها ويقال للبايع
اقلعه اى الزرع واقطعها اى الثمر وسلم المبيع وكذا لا يدخل حب بذر ولم ينبت وان نبت ولم يصر له قيمة دخل
وقيل لا والاول اصح ومن باع ثمرة بدا صلاحها او لم يبد صح وقال الشافعى لا يجوز بيعه قبل ظهور الصلاح الا
اذا شرط فيه القطع لان الثمار معترضة للافات فلا يعتمد بالقدرة على التسليم الى القطاف وبعد بدوه يجوز
شرط او لم يشرط ولنا ان الثمار قبل ظهور الصلاح مال متقوم فى الحال ومنتفع فى المال والظاهر من حال
البايع الاذن فى تركها على الشجر الى حين الانتفاع بها ويقطعها المشترى للحال ليتفرغ ملك البايع عن ملك
المشترى وان شرط تركها على الشجر فسد اى البيع ولو للوصل بعد تناهى عظمها لانه شرط لا يقتضيه العقد

خلافا لمحمد يعني اذا اشترى فاكهة تناهى عظمها ولم يبق الا النضج وشرط تركها على الشجر قال محمد يجوز اعتبارا
للعرف وكذا شراء الزرع وان تركها اى الثمرة باذن البايع بلا اشتراط طاب له الزيادة اى الزايد الحاصل فيها
بسبب تركها لانه حصل بطريق مباح وان بغير اذنه اى ان ترك بغير اذن البايع تصدق بما زاد في ذاتها اى في ذات
الثمرة لحصوله بطريق محظور وان بعد ما تناهت لا يتصدق بشيء وان استأجر الشجر الى وقت الادراك بطلت
الاجارة لعدم التعارف وطابت الزيادة لان الاجارة لما لم يصح ان يكون متضمنة للاذن بقي الاذن فيها مقصودا
اصليا وان استأجر الارض لترك الزرع فسدت بجهالة الاجل ولا تطيب الزيادة لان الاجارة لما صحت
فيه للتعارف تضمنت الاذن ثم لما فسدت لعارض وهو جهالة الاجل انعدم ما في ضمنها وهو الاذن ولو اثمرت
اى اثمرت الشجرة بعد البيع ثمرا اخر قبل القبض فسد البيع لانه يفضي الى المنازعة ولو بعد القبض يشتركان والقول قدر
الحادث للمشتري لانه منكر للزيادة والقول للمنكر ويفهم منه ان البينة للبايع لانها مثبت للزيادة ولو باع ثمرة
واستثنى ارطالا معلومة صح وقيل لا يعني اذا باع ثمرا على شجرها او بعد الجذاذ واستثنى ارطالا معلومة لم يجز لان الباقي
بعد المستثنى مجهول وذكر قيد بالارطال لانه لو استثنى شجرا معينا يجوز لكون الباقي معلوما بالمشاهدة وما ذكر
في المتن رواية الحسن عن ابي حنيفة واما في ظاهر الرواية فالبيع صحيح لان المستثنى معلوم بالعبارة والبيع معلوم
بالاشارة وجهالة قدره لا يمنع الجواز الا يرى ان بيعه مجازفة جايز ويجوز بيع البر في سنبله ان بيع بغير جنسه
لانه هو المقصود بالبيع الحاغلاف قيد بقوله بغير جنسه لانه اذا بيع بجنسه لم يجز البيع لعدم معرفة المساواة
وكذا الباقلاء بتشديد اللام والقصر فاذا قلت الباقلاء بالمد خففت اللام كذا في الصحاح في قشره والارز
والسمسم والفستق والجوز في قشرها الاول وقال الشافعي لا يجوز ذلك كله وله في بيع السنبلة قولان وعندنا
يجوز بيع ذلك كله لان المقصود عليه مستور بما لا منفعة له فاشبه تراب الصاغة ولا يصح بيع الزرع قبل ظهوره ثم
بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز ايراد العقد عليه بانفراده ومن باع سمكة
فبادره لم تدخل السدرة في البيع لانها ليست من اجزائها كذا في الهداية والكافي في باب الركاز واجرة الكيل
وعد المبيع ووزنه وذرعه على البايع لان التسليم المبيع واجب على البايع وهو يتحقق بالكيل وغيره واجرة نقد
الثمن ووزنه على المشتري لانه هو المحتاج الى تسليم الثمن وذا يكون بالوزن والنقد وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اى
الثمن اولا ان لم يكن مؤجلا ليتعين حق البايع في الثمن كما يتعين حق المشتري في المبيع لان الثمن انما يتعين بالقبض
هذا اذا كان المبيع حاضرا وان كان غايبا فللمشتري ان لا يسلم الثمن حتى يحضر البايع المبيع على مثال الراهن مع

المتعين

المتعين وفي بيع سلعة بسلعة او ثمن بثمن سلما معا لاستوائهما في التعيين وعدمه

باب الخيارات

صح خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما معا ثلثة ايام لا اكثر الا اذا اجاز في الثلثة وعندهما يجوز ان بين مدة معلومة
اى مدة قيد بمعلومية المدة لان الخيار اذا كان مجهولا بان قال اشتريت على اني بالخيار اياما او قال مؤبدا فانه غير جايز
اتفاقا وفي الخلاصة لو اثبت الخيار ولم يذكر وقتا فله الخيار ما دام في المجلس وان اشترى على انه ان لم ينقد الثمن الى
ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا لان هذا في معنى الخيار من حيث ان المقصود منهما التفكر وشرطه فوق الثلثة مفسد
فكذا هذا الا ان ينقد في الثلثة وعند محمد يجوز الى اربعة واكثر بناء على اصله من ان الخيار فوق الثلثة جايز واما
ابو يوسف فكان مع محمد في هذا الاصل لكن خالفه في هذه المسئلة عملا بالنهي الوارد عن البيع بشرط وهو يقتضي
ان لا يجوز البيع بهذا الشرط ولا بشرط الخيار الا ان النص ورد في شرط الخيار فجاز فيتبع الحكم في المسئلة على مقتضى النهي
وخيار البايع يمنع خروج المبيع عن ملكه بالاتفاق لان خروجه انما يكون برضاء البايع والخيار ينافيه فيصير بتصرف
البايع في المبيع في مدة الخيار بتصرف الملاك من الهبة والوطي في محله وغيرهما ويصير فسخا للبيع فان قبضه المشتري
فهلك لزمه قيمته يعني في صورة كون الخيار للبايع اذا هلك المبيع في يد المشتري في مدة الخيار ينفسخ البيع بالهلاك
لانه كان موقوفا ولا بقاء بدون المحل فيبقى كونه مقبوضا على سوم الشرى فيضمنه بالمثل ان كان مثليا وبالقيمة ان كان
قيميا قيد بالهلاك لانه لو تعيب في يد المشتري فالبايع على خياره فله ان يفسخ البيع ويضمن المشتري نقصان العيب لانه
مضمون عليه بجميع اجزائه كالمغصوب وقيد بقوله عند المشتري لانه لو هلك في يد البايع ينفسخ البيع ولا شيء على المشتري
كما لو لم يكن في البيع خيار كذا في بعض الشروح وخيار المشتري لا يمنع فان هلك في يده اى في يد المشتري لزمه الثمن وكذا لو تعيب
فيه الا انه لا يدخل في ملك المشتري خلافا لهما فلو اشترى زوجته بالخيار لا يفسد النكاح وان وطئها فله ردها لانه
بالنكاح الا في البكر ولو ولدت في مدته اى مدة الخيار لا تصير ام ولده ولو اشترى قريبه بشرط الخيار او عبدا بعد قوله
ان ملكت عبدا فهو حر لا يعتقان في مدته اى في مدة الخيار ولا يعد حيض المشتراة به اى بالخيار في مدته من الاستبراء
ولا استبراء على البايع ان رده به اى بالخيار والاول لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك والثاني لان الاستبراء
انما يجب لانتقال عن ملكه الى ملك ولم يوجد عند ابي حنيفة حيث لم يملك المشتري ولو قبض المشتري به اى بالخيار
المبيع باذن البايع ثم اودعه عنده اى عند البايع فهلك فهو على البايع لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك ولو
اشترى المأذون شيئا به اى بالخيار فابراه بايعه عن ثمنه بقي خياره وله الرد لانه اى المأذون يلي عدم التملك
وعندهما لا يبقى له الخيار لانه لما بقي كان له ولاية الرد فرده يكون تمليكا بغير عوض والمأذون لا يملك ذلك

وعند ابي حنيفة لما لم يملكه كان رده امتناعا عن التملك وللماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شي فله ولاية ان لا
يقبله ولو اشترى ذمي من ذمي خمرا بشرط الخيار فاسلم في مدته بطل شراه كيلا يتملكها مسلما بالاجازة خلافا لهما في الجميع
فهذه المسايل ثمرات الخلاف بينه وبينهما ومن له الخيار يجيزه بحضرة صاحبه وغيبته ولا يفسخ الا بحضرته خلافا لابي
يوسف والشافعي لانه اذا اشترط علم صاحبه لم يبق فايدة في شرط الخيار لان صاحبه اختفى في مدة الخيار فلم يصل
الخبر اليه فيتم العقد فتضرر من له الخيار ولهما انه تصرف في حق الغير بالرفع ولا يعرى عن ضرر لان الخيار ان كان للبايع
جاز ان يعتمد المشتري تمام العقد فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع وان كان للمشتري جاز ان لا يطلب
البايع سلعته مشتريا وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه كعزل الوكيل بخلاف الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه موافق
له فان فسخ وعلم به في المدة انفسخ والا اي وان لم يعلم الفسخ في المدة تم العقد لانه ان علم في المدة يحصل له
العلم والا يتم العقد لمضي المدة قبل الفسخ ويتم العقد ايضا بموت من له الخيار ولا يورث خيار الشرط لانه مشيته
وهو ينقطع بموته كقدرته فلا ينتقل الى ورثته وقيد به لان الخيار لا يبطل بموت من عليه الخيار اتفاقا وكذا يمضي
المدة وبالاخذ بشفعة بسبب المبيع لانه رضاء ولان طلب الشفعة دليل اختيار الملك فيها لان ثبوته لدفع ضرر الدخيل
وهو بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار سابق عليه فيثبت الملك وبكل ما يدل على الرضى كالركوب لغير الاختبار اي
للامتحان والتجربة هذا اذا كان مرة وكذا اللبس كذا في الدرر والوطء في الامة والاعتاق وتوابعه اي توابع الاعتاق كالتدبير وكذا
البيع والرهن والاجارة والهبة كذا في الدرر ولو شرط المشتري او البايع الخيار لغيره جاز وايهما اجاز او فسخ صح
وان اجاز واحد وفسخ اخر اعتبر السابق وان كانا معا فالفسخ اولى وانما يثبت لهما الخيار لان شرط الخيار لغير
العاقد انما ثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء قوله اعتبر السابق لوجوده في زمان لا يزاحمه غيره فيه
وقوله فالفسخ اولى كنكاح الحرة مع نكاح الامة اذا اجتمعا كان نكاح الحرة اولى لانه يرد على نكاح الامة بلا عكس ولان
الاحتياط فيه الفسخ اذ الفسخ يوجب الحرمة على المشتري والاجازة يوجب الاباحة والمحرم راجح الى المبيع ولو باع عبدين
بالخيار في احدهما فان عينه وفصل ثمن كل صح والا اي وان لم يعين ولم يفصل ثمن كل فلا لجهالة الثمن والمبيع او جهالة
احدهما ويجوز خيار التعيين وهو بيع احد الشيئين او ثلثة على ان يأخذ المشتري ايا شاء ولا يجوز في اكثر من ثلثة
ويقيد تخيره بمدة خيار الشرط على الاختلاف والمبيع واحد والباقي امانة فلو قبض الكل فهلك واحد او تعيب
لزم البيع فيه اي في الهالك وتعين الباقي للامانة وان هلك الكل لزمه نصف ثمن كل او ثلثه وليس له رد الكل
الا ان ضم اليه خيار الشرط وانما قال لا يجوز في اكثر من ثلثة لان القياس هو عدم الجواز ولكن جوزنا في ثلثة

استحسانا

استحسانا لمكان الحاجة ولان الثلثة مشتملة على الجيد والردي والمتوسط وفي الزايد على الثلثة ابقوا على الاصل
وهو عدم الجواز ويورث خيار التعيين والعيب لا الشرط والرؤية اي لا يورث خيار الشرط والرؤية لانهما ليستا الا مشيتان
وارادتان وهما ينقطعان بموت من له ذلك بخلاف خيار التعيين فانه يثبت للوارث لاختلاط ملكه بملك الغير والعيب لان
المورث استحق المبيع سالما فكذا الوارث لقيامه مقامه ولو اشتريا على انهما بالخيار فرضي احدهما لا يرد الاخر لانه ان رده الاخر
يكون معيبا بعيب الشركة خلافا لهما فان عندهما للاخر ولاية الرد لان الخيار ثابت لكل واحد منهما وعلى هذا الخلاف خيار
العيب والرؤية ولو اشترى عبدا على انه خباز او كاتب فظهر بخلافه اخذه بكل الثمن او تركه لان هذا وصف مرغوب فيه
يستحق بالشرط في العقد ثم فواته يوجب التخيير لانه لم يرض بدونه وذلك بان لا يقدر على الخبز والكتابة قدر ما يطلق عليه
الخباز والكاتب فهو مخير بين القبول بجميع الثمن وبين الرد اذا لم يمتنع الرد بسبب من الاسباب كشراء شاة على انها حلوب ولم
توجد كذلك فانه مخير لما ذكر بخلاف شرايها على انها حامل او تحلب كذا رطلا حيث يفسد العقد لان ذلك ليس من قبيل
الوصف بل من قبيل الشرط الفاسد اذ لا يعرف ذلك حقيقته

فصل من اشترى ما لم يره جاز وله رده اذا رآه
ما لم يوجد ما يبطله وان للوصل رضي قبلها اي قبل الرؤية فيكون له حق الفسخ اذا رأى لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ
الفسخ لانه عقد غير لازم حتى لا يجوز اجازته عند الرؤية ولا خيار لمن باع ما لم يره لانه لو رد البيع فانما يرده لظنه
ان المبيع اريد مما ظنه فلا يجوز كما لو رد اذا باع على زعم انه معيب فظهر سليما ويبطل خيار الرؤية ما يبطل خيار الشرط من
تعيب وتعيب في يده وتعذر رد بعضه وتصرف لا ينفسخ كالاعتاق وتوابعه كالتدبير او يوجب حقا للغير كالبيع المطلق
يعني بلا خيار الشرط والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها اي بعد الرؤية اي هذه التصرفات يبطل خيار الرؤية سواء كان
قبل الرؤية او بعدها وما لا يوجب حقا للغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها لان هذه التصرفات
لا تدخل على صريح الرضاء وهو انما يبطله بعد الرؤية وانما التصرفات الاولى فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب
حق الغير فلا يملك ابطاله وكفت رؤية وجه الرقيق لان الوجه هو المقصود في الادمي والدابة وكفلها لانهما المقصودان في الدابة
وشرط بعضهم رؤية القوايم وهو مروي عن ابي يوسف وفي شاة اللحم لا بد من الجس وفي شاة القنية لا بد من رؤية الضرع
فانه ايضا مما يعلم به المقصود فيكتفي رؤيته ورؤية ظاهر الثوب ان لم يكن معلما كافية ورؤية علمه ان معلما ورؤية داخل
الدار وان للوصل لم يشاهد بيوتها وعند زفر لا بد من مشاهدة البيوت وعليه الفتوى لان ما روي من عدم الخيار
لمن راى صحن الدار وخارجها فانما هو رواية القدماء في الابنية فان دورهم يومئذ لم يكن متفاوتة والنظر الى
الظاهر كان يوقع العلم بالداخل فاما اليوم فليس الامر كذلك وان راى بعض المبيع فله الخيار اذا راى باقيه

لفع من انشفع دار الجار ... ثم بالخيار فيبعث دارا ... فاضر بالشفعة فهي رضا لان طلب الشفعة دليل اختيار الملك فيها در

لا للبس والركوب مرة فيفعل للامتحان والتجربة فلا يدل على الرضاء در

وكذا القبض والتسليم بعد العقد در

لانه لو رد احدهما دون الاخر لتفرق الصفقة على البايع قبل الاتمام لان خيار الرؤية فى احدهما يمنع تمام الصفقة والتفريق
قبل تمامها غير جايز كما لم يجز فى ابتداء الصفقة وكذا اذا كان مخيرا خيار الشرط وما يعرف بالانموذج كالمكيل والموزون
فرؤية بعضه كرؤية كله الا ان يكون الباقى اردى مما رأى فيثبت له خيار العيب لا خيار الرؤية سواء كان فى وعاء واحد
وفى اوعية مختلفة هنا اذا كان متحدا جنسها او وصفها وان اختلفا فالمرئى كالجنس والنوع فله خيار الرؤية وفيما
يطعم لا بد من الذوق ونظر الوكيل بالشراء او القبض كاف الوكيل بالقبض هو الذى ملكه القبض لا نظر الرسول وهو الذى
امره باداء الرسالة بالتسليم من البايع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما هو اى الرسول كوكيل فى
انه لا يسقط الخيار برؤيتهما فان نظر الوكيل بالقبض غير كاف عندهما لانه وكله بالقبض لا بالنظر ولا بحقيقة ان القبض
الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذى امر بقبضه بالوكيل بالقبض لانه لو وكل رجلا بالرؤية لا يكون رؤيته كرؤية الموكل
اتفاقا كذا فى ابن ملك نقلا عن الخانية ولو راى الدهن فى الزجاج لا يسقط خياره لانه لا يكون رؤية للدهن حقيقة لوجود
الحايل وبيع الاعمى وشراؤه صحيح وله الخيار اذا اشترى ويسقط بجسه المبيع او شمه او ذوقه فيما يعرف بذلك
وبوصف العقار له لان التوصيف ينزل منزلة رؤيته ولو وصف له ثم ابصر فلا خيار له لان العقد قد تم ولو اشترى
بصير ثم عمى انتقل الخيار الى التوصيف كذا فى الذخيرة ومن راى احد الثوبين فشراهما ثم راى الاخر فله اخذهما او ردهما
لا رد احدهما لانه لو رد احدهما دون الاخر لتفرق الصفقة على البايع قبل الاتمام لان خيار الرؤية فى احدهما يمنع تمام
الصفقة والتفريق قبل تمامها غير جايز كما لم يجز فى ابتداء الصفقة وكذا اذا كان مخيرا خيار الشرط ومن راى شيئا ثم شراه
فوجده متغيرا يخير اذا راه لان المبيع بوصفه حين العقد مجهول له وخيار الرؤية انما يثبت بجهالة الوصف والا اى وان
لم يجده متغيرا فلا اى فلا خيار له لكونه معلوم الوصف وان اختلفا فى تغيره بان قال البايع لم يتغير حتى يكون لك
الخيار وقال المشترى بل تغير فلى الخيار ولا بينة لهما فالقول للبايع والبينة للمشترى لان سبب لزوم العقد وهو
الرؤية السابقة ظاهر والتغيير حادث والقول لمن تمسك بالظاهر هذا اذا كان المدة قريبة يعلم انها لا يتغير فى
مثل هذه المدة فان بعدت بان راى امة شابة ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البايع انها لم يتغير فالقول
للمشترى لان الظاهر شاهد له وان فى الرؤية بان قال المشترى لم اراه بعد فلى الخيار وقال البايع رايت سابقا
فلا خيار لك فللمشترى مع حلفه ايضا لانه منكر امرا حادثا وهو الرؤية والبينة للبايع لانه مدعى ومن اشترى عدل
زطى وهو جيل اى قبيلة من الناس فى سواد العراق والثوب الزطى ينسب اليهم فباع منه ثوبا او وهب وسلم فله ان يرده
اى العدل بعيب لا بخيار رؤية او شرط لان الرد قد تعذر فيما خرج عن ملكه وفى رد ما بقى تفريق الصفقة قبل

تمامها

تمامها لان الخيارين يمنعان تمامها واما خيار العيب فلا يمنع تمامها بعد القبض وان رد الثوب الذى خرج من ملكه بالعيب
فى البيع والرجوع فى الهبة جاز له ان يرد الكل لارتفاع المانع وهو تفريق الصفقة وعن ابى يوسف ان خيار الرؤية لا يعود
بعد سقوطه كخيار الشرط **فصل** مطلق البيع يقتضى سلامة المبيع فلمن وجد فى مشتراه عيبا رده او اخذه بكل ثمنه
لا امساكه ونقص ثمنه الا برضى بايعه لان الاوصاف لا يقابلها شىء من الثمن وكلما اوجب نقصان الثمن عند التجار فهو عيب
لكون المبيع ناقصا فى المالية وانما لم يكن له الامساك واخذ النقصان لانه لو اخذ نقصان العيب من البايع مع امساك
العين يخرج المبيع عن ملكه باقل من الثمن المسمى وفيه اضرار له لانه لم يرض بخروجه باقل منه واما ضرر المشترى فمدفوع
بالرد فالاباق ولو للوصل الى ما دون السفر من صغير يعقل عيب وكذا السرقة والبول فى الفراش قيد بقوله يعقل لانه ان كان
صغيرا لا يعقل لا يعد هذه الافعال عنه عيبا لانها غير صادرة عن اختيار صحيح وحد عدم عقله هنا ان لا ياكل ولا يشرب
وحده وهى اى هذه الافعال فى الكبير عيب اخر فلو ابق او سرق او بال فى صغره عند البايع ثم عاوده عند المشترى فيه
اى فى الصغر رده وان عاوده عنده اى المشترى بعد البلوغ لا يرد لاختلاف السبب فان البول فى الفراش فى الصغر
لضعف المثانة وبعد البلوغ لداء فى البطن والاباق والسرقة فى الصغر امارة الجهل وقلة المبالاة وفى الكبر لخبث طبعه
والجنون عيب مطلقا اى سواء كان فى الصغر او الكبر يعنى اذا حصل فى يد البايع فى الصغر وعاد فى يد المشترى فى الكبر يكون
عيبا واحدا يرده على البايع لان الفساد فى الباطن لان العقل معدنه القلب وشعاعه فى الدماغ والجنون انقطاع
ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السبب كذا فى الدرر وفرع المص عليه قوله فلو جن فى صغره وعاوده عند
المشترى فيه اى فى الصغر او كبره رده بالمعنى والبخر وهو نتن الفم والدفر وهو نتن الابط والزنا والتولد منه
اى من الزنى عيب فى الجارية يعنى ترد الامة بكل واحد من هذه الصفات لان الغالب ان الافتراش مقصود منها وهذه
الصفات مخلة به وفى الامالى الزنى فى الجارية وان لم تعده عند المشترى للحوق العار باولادها لا فى الغلام فانها
ليست بعيب فيه اذ المقصود الاستخدام وهو لا يخل بها الا ان يكون من داء يعنى ان البخر والدفر فى الغلام انما يكون عيبا
اذا كان عن داء فى باطنه والزنى يكون عيبا له اذا كان عادة له بان وجد اكثر من مرتين وفى القنية لو اشترى عبدا يعمل
به عمل قوم لوط فان كان مجانا فهو عيب لانه دليل الابنة وان كان باجر فلا بخلاف الجارية فانه يكون عيبا كيفما
كان والاستحاضة عيب وكذا عدم حيض بنت عشرة سنة لا اقل ويعرف ذلك بقول الامة فترد اذا انضم اليه
نكول البايع قبل القبض وبعده هو الصحيح لان كلا منهما علامة لداء وفى الكافى لا يقبل قول الامة فيه فى ظاهر الرواية
ولو اقام المشترى بينة على ثبوت الانقطاع عند البايع لا يسمع لانه لا يعرف ولو اقامها على الاستحاضة يقبل

لانها ورود الدم فيطلع عليه والكفر عيب فيهما اى فى الغلام والجارية لان المسلم تنتفر عن صحبت الكافر للعداوة الدينية
ولانه لا يقدر على استخدامه فى الامور الدينية كحمل المصحف ونحوه ولو اشترى على انه كافر فوجده مسلما لا يرده عندنا خلافا
للشافعى وكذا الشيب والدين والسعال القديم والشعر والماء فى العين فان ظهر عيب قديم بعد ما احدث عند المشترى عيب
اخر رجع بالنقصان لانه اخذ منه سليما عن العيب الحادث فتعذر رده مشغولا به وطريق معرفة النقصان ان يقوم المبيع
معيبا بالعيب القديم وسليما عنه وما نقصه العيبان كان عشرا من القيمة السليمة يرجع من البايع عشر الثمن وان كان خمسا
فخمسه وعلى هذا كثوب شراه فقطعه فاطلع على عيب لان القطع عيب حادث فامتنع الرد وليس له الرد الا ان يرضى
البايع باخذه كذلك اى بعيب الحادث مثله اى المشترى فى ذلك اى الرد حتى لو باعه المشترى سقط رجوعه يعنى لو باعه
المشترى فيهما لا يرجع بنقصان العيب القديم لان بيعه صار حابسا للمبيع معنى ولو حبسه واراد ان يرجع النقصان
ليس له ذلك فان خاط الثوب او صبغه احمر اولت السويق بسمن ثم ظهر عيبه رجع بنقصانه وليس لبايعه ان ياخذه
لاختلاط ملك المشترى بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن ولان الرد بدون الزيادة غير ممكن ومعها ايضا غير ممكن
لان العقد لم يرد عليها فلا يرد الفسخ اعلم ان الخياطة ان كانت لولد الكبير رجع بالنقصان ما لم يسلم اليه وان
كانت لولد الصغير لم يرجع لانه بالقطع لاجله صار واهبا له فصار حابسا للمبيع فلا يرجع كذا فى ابن ملك حتى لو باعه
بعد رؤية عيبه لا يسقط الرجوع يعنى لو باع المشترى الثوب المخيط او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لم
يسقط الرجوع بالنقصان لانه بالبيع لم يصر حابسا للمبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا لاختلاط ملك
المشترى به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان ولو اعتق بلا مال او دبر او استولدها ثم ظهر العيب رجع اما الاعتاق فلان
الملك انتهى واشبه الموت واما التدبير والاستيلاد فلان تعذر الرد مع بقاء المحل امر حكمى ثبت بغير صنعه وكذا
ان ظهر اى العيب بعد موت المشترى اى المبيع لان امتناع الرد ثبت بغير صنعه وان اعتق على مال او قتل اى قتل المشترى
المبيع لا يرجع بشىء وكذا لو اكل الطعام كله او بعضه او لبس الثوب فتحرق لا يرجع اما العتق على مال فلان حبس البدل
كحبس المبدل واما القتل وما بعده فلان الاصل ان امتناع الرد اذا كان بفعل مضمون من المشترى لا يرجع بشىء لانه اذا كان
مضمونا كان ممسكا للمبيع معنى ومن شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون ممسكا له خلافا لهما فى الاكل واللبس لانه
صنع فى المبيع ما يقصد فعله فيه ويشترى لاجله فلا يمنع من الرجوع كالاعتاق وله ان تعذر الرد بفعل مضمون منه
فى المبيع فلا يرجع كالاحراق والقتل وان اشترى بيضا او جوزا او بطيخا او قثاء او خيارا فكسره فوجده فاسدا
فان كان ينتفع به رجع بنقصانه والا فبكل ثمنه فاذا وجدت هذه فاسدة ان كان ينتفع به بحالة ولو بالنظر

الى الدواب

الى الدواب فله نقصانه ولا يرده لان الكسر عيب حادث وانما يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر الامكان وان لم
ينتفع به اصلا فللمشترى كل الثمن لانه ليس بمال فالبيع باطل ولو وجد البعض فاسدا وهو قليل كالواحد والاثنين
فى المائة صح البيع والا فسد ورجع بكل الثمن ومن باع ما شراه فرد عليه بعيب بقضاء باقرار او نكول او ببينة رده على
بايعه ولو قبله برضاه لا يرده عليه لانه فى الاول فسخ من الاصل فجعل البيع الثانى كالمعدوم فالبيع قايم فله الخصومة
والرد بعيب بخلاف الثانى ومعنى القضاء بالاقرار ان المشترى ادعى على البايع الثانى اقراره بالعيب وهو انكره فاثبته المشترى
بالبينة وانما احتيج الى هذا التأويل لانه اذا اقر باقراره بالعيب لا يكون محتاجا الى القضاء بل يرد عليه باقراره بالعيب فلا يكون
له ان يرده على بايعه لانه قاله كذا فى الدرر والهداية ومن اشترى غلاما امرد فوجده محلوق اللحية له ان يرده كذا فى الجامع
الفتاوى ويمنع الرد بالعيب لو وطئ الامة ثيبا بالاجماع ومن قبض ما شراه ثم ادعى عيبا لا يجبر على دفع ثمنه ولكن يبرهن
او يحلف بايعه اذ لو دفعه فلعل العيب يظهر فينتقض القضاء فلا يقضى به صونا للقضاء عن الانتقاض فان قال شهودى غيب
دفع ان حلف بايعه ولزم العيبان نكل لان انتظار اضرار بالبايع وليس فى الدفع كثير ضرر بالمشترى لانه متى اقام البينة
رد عليه المبيع واخذ ثمنه ومن ادعى اباق مشتريه برهن اولا انه ابق عنده ثم يحلف بايعه بالله تعالى لقد باعه وسلمه وما
ابق قط او بالله ما له حق الرد عليك من الوجه الذى يدعى او بالله ما ابق عندك قط لا بالله لقد باعه وما به هذا العيب
او لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لانه فى هذه العبارة ترك النظر للمشترى لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم
وهو موجب للرد وقوله او بالله ما ابق عندك قط وان وقع فى الكتب لكن قال المتأخرون فيه ترك النظر للمشترى
لانه يحتمل انه باع وقد كان ابق عند غيره وبه يرد عليه وفيه ذهول عنه كذا فى الدرر وفى اباق الكبير يحلف بالله
ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال وعند عدم بينة المشترى على اباقه عنده اى عند المشترى يحلف البايع عندهما انه ما يعلم انه
ابق عنده اى عند المشترى لقوله عليه السلام البينة للمدعى واليمين على من انكر واختلفوا على قول الامام اى اختلف
المشايخ على قول ابى حنيفة فقال بعضهم اذا عجز المشترى عن البينة فى هذه الصورة يحلف البايع كما يحلف عندهما لان
كل شىء يثبت بالبينة فعند العجز عنها يتوجه اليمين على المنكر وقال بعضهم لا يحلف لان اليمين لا يتوجه الا على الخصم
ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب عند المشترى فلا يمكن اثبات هذا بحلف البايع لانه دور لان حلف البايع
يتوقف على قيام العيب عند المشترى فلو توقف قيام العيب عنده على حلف البايع يلزم الدور المصرح بالضرورة
واما البينة فقد يقام ليصير خصما لا لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن خصما فلا
وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعى مختار فى اقامتها فهذا هون من الزام الضرر عليه

لا يجبر صح

فجعل اقامة البينة طريق لاثبات كونه خصما لا التحليف فان نكل على قولهما حلف اى البايع ثانيا كما مر لطلب المشترى الرد
عليه انه ما ابق عنده بلغ مبلغ الرجال فان حلف لا يرد عليه والا يرد ولو قال بايعه بعد التقابض بعتك هذا مع آخر
وقال المشترى بل وحده فالقول له اى المشترى يعنى اذا ظهر فى المبيع بعد التقابض عيب فرده المشترى وطالب الثمن فيقول
البايع هذا الثمن مقابل بهذا الشىء مع شىء آخر ويقول المشترى بل هو مقابل بهذا الشىء وحده ولا بينة لهما فالقول له
مع اليمين لان الاختلاف وقع فى مقدار المقبوض فالقول للقابض كما فى الغصب وكذا لو اتفقا فى قدر المبيع واختلفا
فى المقبوض يعنى اتفقا فى ان المبيع شيئان واختلفا فى المقبوض فقال المشترى قبضت احدهما فقط وقال البايع قبضتهما
فالقول للمشترى على ما مر ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد بالمقبوض او بالآخر عيبا ردهما او اخذهما ولا
يرد المعيب وحده الا ان ظهر العيب بعد قبضهما لان تمام الصفقة بالقبض وقبل القبض لا يجوز تفريقها لانه يكون بيعا
بالحصة ابتداء وهو لا يجوز وبعد القبض يجوز لانه يكون بيعا بالحصة وهو جايز ولو وجد ببعض الكيلى او الوزنى معيبا بعد
القبض رد كله او اخذه لان المكيل والموزون اذا كان من جنس واحد كشىء واحد وقيل هذا ان لم يكن فى وعايين والا فهو
كالعبدين فيرد الوعاء الذى فيه العيب لا الآخر ولو استحق بعض بعد القبض ليس رد ما بقى اى لو استحق بعض المكيل
والموزون ليس له رد ما بقى اذ لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقد لا المالك
قيد بقوله بعد القبض لانه لو استحق قبله فله ان يرد الباقى لتفرق الصفقة قبل تمامها بخلاف الثوب لان التبعيض
فيه عيب وقد كان وقت البيع وظهر بالاستحقاق ومداواة المعيب بعد رؤية العيب وركوبه رضى لان كلا منهما دليل
الاستبقاء ولو ركبه لرده او سقيه او شراء علفه ولا بد منه فلا اى فلا يكون رضى قوله ولا بد منه اى من الركوب
بان لا ينساق ولا ينقاد ويكون العلف فى عدل واحد فلا يكون فى هذه الافعال رضى واذا عدم الضرورة كان رضى
ولو قطع المبيع بعد قبضه او قتل بسبب عند البايع رده واخذ ثمنه يعنى لو اشترى عبدا سرق او قتل عند البايع ولم
يعلم به المشترى فقطع او قتل عنده له ان يرده ويأخذ ثمنه وقالا رجع بفضل ما بين كونه سارقا وغير سارق او قاتلا
وغير قاتل لان الموجود عند البايع سبب القطع والقتل وهو لا ينافى المالية فينفذ العقد فيه لكنه معيب فيرجع
بنقصانه عند تعذر الرد كما لو اشترى حاملا فماتت فى يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل
وله ان سبب الهلاك كان فى يد البايع فان هلك فى يد المشترى يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل فانه ليس
بسبب الهلاك ان لم يعلم بالعيب عند الشراء والا فلا لان العلم بالعيب رضى به ولو تداولته الايدى ثم قطع
فى يد الاخير رجع الباعة بعضهم على بعض كما فى الاستحقاق وعندهما يرجع الاخير على بايعه لا بايعه على بايعه

ولو باع بشرط

ولو باع بشرط البراءة من كل عيب صح وان لم يعد العيوب وقال الشافعى لا يصح بناء على مذهبه ان الابراء
عن الحقوق المجهولة لا يصح لان فيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح ولنا ان الجهالة فى الاسقاط
لا يفضى الى النزاع وان تضمن التمليك لعدم الحاجة الى التسليم فلا يكون مفسدة ويدخل فى البراءة الحادث اى العيب
الحادث قبل القبض عند ابى يوسف خلافا لمحمد وهو قول زفر

باب البيع الفاسد

بيع ما ليس بمال
والبيع به باطل كالدم والميتة والحر وكذا بيع ام الولد والمدبر وكذا بيع المكاتب الا ان يجيزه وكذا بيع مال غير
متقوم كالخمر والخنزير بالثمن اعلم ان المال عين يجرى فيه التنافس والابتذال فيخرج منه الدم والميتة والتراب ونحوه
وكذا الحر لانه لا يجرى فيه الابتذال بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال امرنا باهانته لكنه فى غير ديننا مال متقوم
فكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن اى بالدراهم والدنانير
فالبيع باطل وان بيع بالعرض او بيع العرض به فالبيع فى العرض فاسد فالباطل هو الذى لا يكون صحيحا باصله والفاسد
هو الصحيح باصله لا بوصفه وعند الشافعى لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا فى اصول الفقه وبيع قن ضم الى حر
وذكية ضمت الى ميتة وان للوصل بين ثمن كل وانما بطل بيع القن والذكية وان بين ثمن كل لان الحر والميتة غير داخلان
فى البيع اصلا لكونهما غير مالين وبضمهما الى القن والذكية جعلا شرطا لقبول القن والذكية وجعل غير المال شرطا لقبول
المبيع فيبطل البيع وعندهما يصح فى العبد والذكية ان بين الثمن ويصح فى قن ضم الى مدبر او الى قن غيره بالحصة
لان المدبر محل للبيع عند البعض وبطلانه لا يسرى الى الغير وكذا فى ملك ضم الى وقف فى الصحيح وبيع العرض بالخمر
او بالعكس فاسد كما مر هنا وكذا بيعه اى بيع العرض بالخنزير ولا يجوز بيع طير فى الهواء وسمك لم يصد لان كلا منهما
غير مملوك اى صيد والقى فى حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة او دخل اليها بنفسه ولم يسد مدخله وان صيد والقى فيها وامكن
اخذه بلا حيلة صح ولا بيع الحمل والنتاج ينبغى ان يكون البيع فيهما باطلا لان النتاج معدوم فلا يكون مالا والحمل
مشكوك الوجود فلا يكون مالا وفى الدرر جعل بيع النتاج باطلا وبيع الحمل فاسدا لان عدم الاول مقطوع به
وعدم الثانى مشكوك فيه واللبن فى الضرع لانه لا يعلم انه لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود
فلا يكون مالا ولان اللبن يوجد شيئا فشيئا فيختلط ملك البايع بملك المشترى وكذا اللؤلؤ فى الصدف للغرر
والصوف على ظهر الغنم لانه يقع التنازع فى موضع القطع وكل بيع يفضى الى المنازعة فهو فاسد كذا فى صدر الشريعة
ولان الصوف ينمو من اسفله الا يرى انه اذا خضب وترك يا ما يقع المخضوب على راسه لا اصله فيلزم الاختلاط
وانما جاز بيع اغصان الخلاف اذا بين موضع قطعها لانه ينمو من اعلاه الا يرى انه اذا ربط خيط فى رأس غصن وترك

ايا ما يبقى الخيط اسفل من رأسه واما بيع الكرات فجايز وان كان ينمو من اسفله للتعامل كذا فى ابن ملك نقلا من التحفة
خلافا لابى يوسف فيهما اى فى بيع اللؤلؤ فى الصدف والصوف على ظهر الغنم لانه محال العقد والتسليم فى الحال كبيع القصيل
والقوايم ولا بيع اللحم فى الشاة للتنازع وضربة وذراع من ثوب يعنى يفسد بيع ضربة القانص وهو ما يخرج
من الصيد بضرب الشبكة مرة وانما يفسد للجهالة وجذع فى سقف لانه لا بد له تسليمه فاذا لحقه ضرر ربما لا يرضاه
البايع فرجع عن قوله فيفضى الى النزاع قيدنا بالضرر لانه لو باع ما لا يتبعض بلا ضرر كقفيز من صبرة او ذراع من كرباس
غير مهيا للبس جاز فلو قطع الذراع او قطع الجذع قبل الفسخ عاد العقد صحيحا بخلاف ما اذا باع جلد حيوان و
ذبحه وسلخه او باع نوى تمر وشقه وسلمه حيث لا يعود صحيحا كذا فى ابن ملك وان للوصل ذكر قطعه فلو قلع الجذع
او قطع الذراع وسلم قبل الفسخ عاد صحيحا كما مر انفا لزوال المفسد قبل التقرر وهو النزاع ولا المزابنة وهى بيع التمر
فى النخل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصا اى يكون التمر على النخل مثلا بطريق الخرص كيل التمر المجذوذ
فهذا بيع من البيوعات الفاسدة لشبهة الربوا والمحاقلة وهى بيع البر فى سنبله ببر مثل كيله خرصا وفيه ايضا
شبهة الربوا وفى الجامع الصغير بيع المزارع خاصة من رب الارض وغيره لا يجوز وفى موضع اخر بيعه من رب الارض
قبل النبات لا يجوز وبعده يجوز وفى القنية وبيع الزرع اذا كان كله لواحد او كان مشتركا بين رجلين او ثلثة باع واحد
قسطه بلا ارض ان كان مدركا جاز وان لم يكن مدركا لا يجوز فان لم يفسخ حتى ادرك عاد جايزا لزوال المانع
وهو لزوم الضرر بمطالبة المشترى بتفريغ الارض كجذع فى سقف ولا البيع بالملامسة والمنابذة والقاء
الحجر بان يتساوما سلعة فيلزم البيع لو لمسها المشترى او وضع عليها حجرا او نبذها اليه البايع وقد نهى النبى
عليه السلام عن الاولين والحق بهما الثالث ولان انعقاد البيع فى هذه متعلق باخذ هذه الافعال فيكون كالقمار ولا
بيع ثوب من ثوبين لا بشرط ان ياخذ ايهما شاء ولا بيع المراعى ولا اجارتها اى بيع الكلاء باطل لانه غير محرز واما اجارتها
فلانها على استهلاك عين ولا النحل الا مع الكوارات فان بيعه فاسد عندهما خلافا لمحمد اذا كان محرزا لانه حيوان ينتفع به
حقيقة وشرعا وان كان لا يؤكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز كالزنابير والانتفاع ليس به بل بما يخرج منه
فلا يكون منتفعا به قبل الخروج الا مع الكوارات تبعا لها ولا بيع دود القز وبيضه وعند ابى يوسف يجوز فى الدود
اذا كان مع القز وفى البيض عنه اى عن ابى يوسف قولان وعند محمد يجوز بيعهما مطلقا وهو المختار ولابى حنيفة انه
من الهوام وبيضه لا ينتفع به ولمحمد ان الدود ينتفع به وكذا بيضه فى المال فصار كالجحش والمهر ولان الناس تعاملوه
فمست الضرورة اليه فصار كالاستصناع وبه يفتى كذا فى الكافى ولا بيع الابق لنهى النبى عليه السلام عن ذلك

اى ابق عبد

ولانه غير

اى قال انه عندى فى يد فلان عند فلان لا يجبر

ولانه غير مقدور التسليم الا ثمن يزعم انه اى الابق عنده فان عاد قبل الفسخ لا ينقلب صحيحا وقيل ينقلب
ولا لبن المرأة ولو للوصل بعد الحلب لانه جزء الادمى وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع وعند
ابى يوسف يصح فى لبن الامة اذ يجوز ايراد العقد على نفسها وكذا جزئها قلنا نفسها محل الرق لاختصاص محل القوة
التى هى ضده وهى الحيوة ولا حيوة فى اللبن سواء كان فى وعاء اولا ولا شعر الخنزير لانه نجس العين فلا يجوز بيعه
ولكن يباح الانتفاع به للخرز ونحوه ضرورة ويفسد اى شعر الخنزير الماء القليل عند ابى يوسف لا عند محمد لان
اطلاق الانتفاع به دليل الطهارة ولابى يوسف ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر الا فى حالة الاستعمال وحالة
الوقوع يغايرها ولا بيع شعر الادمى ولا الانتفاع به لان الادمى مكرم كما مر لا مبتذل فلا يجوز كون شىء من اجزائه
مهانا مبتذلا ولا بيع جلود الميتة قبل الدباغ لانه غير منتفع به لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب
وهو غير المدبوغ منه ويجوز بعده وينتفع به لانه طهر بالدباغ ويباع عظمها وينتفع به وكذا عصبها وقرنها وصوفها
وشعرها ووبرها فان كلا منها يباع وينتفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة لعدم حلول الحيوة فيها وكذا عظم الفيل
يجوز بيع عظمه والانتفاع به خلافا لمحمد فان الفيل نجس العين عنده ولا يجوز بيع علو سقط يعنى اذا كان العلو لرجل
والسفل لرجل فسقطا او سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلى
وهو ليس بمال ولا المسيل ولا هبته لانه مجهول لانه لا يدرى قدر ما يشغله من الماء وصحا اى البيع والهبة فى الطريق
لانه معلوم وان لم يتبين فهو مقدر بعرض باب الدار وكذا فى باب القسمة فيجوز فيه البيع والهبة وان كان المسيل
على السطح كان باطلا ايضا لانه حق التعلى وقد مر ان بيعه باطل كذا فى الدرر ولا بيع شخص على انه امة فاذا هو عبد
ولو باع كبشا فاذا هو نعجة صح ويخير ومبنى الفرق على ان الذكر والانثى من بنى ادم جنسان للتفاوت الفاحش بينهما
فى الاغراض وفى الحيوانات جنس واحد لقلة التفاوت فيها كذا فى الايضاح ولا شراء ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن
صورته اشترى جارية بالف حالة او نسيئة فقبضها ثم باعها من البايع بخمسمائة قبل نقد الثمن فسد البيع الثانى
لان الثمن لم يدخل فى ضمان البايع فاذا وصل اليه المبيع وقد وقعت المقاصة خمسمائة وبقى له خمسمائة بلا عوض
فيفسد البيع بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر عند المجانسة وكذا شراؤه مع غيره بثمنه الاول
قبل نقده ويصح فى الغير بحصته صورته اشترى جارية بخمسمائة ثم باعها واخرى معها من البايع بخمسمائة قبل نقد الثمن
الاول فالبيع فاسد فى التى اشتراها من البايع وصحيح فى التى لم يشترها منه اذ لا بد ان يجعل بعض الثمن
بمقابلة التى لم يشترها منه فيكون مشتريا للاخرى باقل مما باع وهو فاسد ولا يشيع الفساد لانه باعتبار

شبهة الربوا ولا شرا دزيت على ان يزنه بظرفه ويطرح عنه لكل ظرف مقدارا معينا وان شرط طرح مثل وزن الظرف
يصح لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك لان مقتضى العقد ان يخرج عنه وزن الظرف فاذا
طرح كذا رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل الا اذا عرف ان وزنه كذا رطلا فحينئذ يجوز لانه يقتضي العقد وان اختلفا
في الظرف وقدره فالقول للمشتري بعنى لو اشترى شيئا في ظرف ورد الظرف فوزن فجاء عشرة ارطال فقال البايع الظرف
غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري لان هذا الاختلاف اما ان يعتبر في تعيين الظرف المقبوض او مقدار السمن
فان كان الاول فالمشتري قابض والقول قول القابض ضمينا كالغاصب او امينا كالمودع فان كان الثاني فهو في
الحقيقة اختلاف في مقدار السمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة والقول للمنكر مع يمينه ولو امر مسلم ذميا
ببيع خمر او شرائها صح خلافا لهما وكذا لو وكل مسلم ذميا ببيع الخنزير او شرائه صح عنده لا عندهما لان الموكل لا يليه
بنفسه فلا يولى وله ان العاقد وهو الوكيل يتصرف باهليته وفي صورة صحة التوكيل بالبيع يملك ثمنهما ملكا خبيثا
لانه عوض حرام فيتصدق به وفي صورة التوكيل بالشراء يخلل الخمر ويسيب الخنزير كذا في ابن ملك وكذا لو امر محرم
غيره ببيع صيده لما مر وفيه خلافهما ايضا ولو اشترى كافر عبدا مسلما او مصحفا صح ويجبر على اخراجهما من ملكه والبيع
بشرط يقتضيه العقد صحيح كشرط الملك للمشتري وكذا بشرط لا يقتضيه العقد ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع
الدابة المبيعة ولو شرط ما لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين او لمبيع يستحق اي آدمي فهو فاسد كبيع عبد
على ان يعتقه المشتري او يدبره او يكاتبه او امة على ان يستولدها وفي مجمع البحرين والعرف فيه نفع لاحد قال شارح مجمع
البحرين من البايع والمشتري والاجنبي والمبيع الادمي فقول المص وغيره يحمل على الغالب وانما فسد لما روي انه عليه السلام
نهى عن بيع وشرط في الغاية استثنى من هذا الحكم ما ورد الشرع بجوازه كشرط الخيار والاجل وما جرى فيه التعامل
كشراء النعل على ان يحذوها البايع او يجعل له شراكا كما سيأتي فلو اعتقه المشتري عاد البيع صحيحا فيلزم الثمن وعندهما
لا يعود فيلزم القيمة لان العقد فسد بالشرط اعتق او لم يعتق وفي هذه الصور نفع للمبيع وكشرط ان يستخدمه
البايع وفي هذه الصور نفع للبايع شهرا او يسكنها اي في الدار المبيعة شهرا ولا يسلمه الى راس الشهر او يقرضه المشتري
درهما او يهدي له هدية او يقطع البايع الثوب ويخيطه قباء او قميصا او يحذو اي يسوي النعل او يشركه وفي هذه
الصور نفع للمشتري ويصح في النعل استحسانا ولا يجوز بيع امة الا حملها لانه جزء منها ومتصل بها خلقة واستثناؤه والتسليم المبيع
بدونه غير ممكن ولو استثنى قفيزا من بيع صبرة يجوز لامكان تسليمه ولو باع قطيع غنم واستثنى منها شاة بغير
عينها لا يجوز لان تسليمها يفضي الى المنازعة ولا البيع الى النيروز والمهرجان والنيروز معرب نوروز وهو اول اليوم

من الربيع

من الربيع وانما لم يجز لان النيروز يختلف بين نيروز السلطاني ونيروز الدهاقين ونيروز المجوسي كذا في الدرر
نقلا عن الكفاية والمهرجان هو اول الخريف وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعلم العاقد ان ذلك خصوصا اليوم لجهالة
الاجل ولا البيع الى الحصاد والدياس والقطاف والجزاز وهو قطع الصوف ظهر الغنم والتمر من النخل وقدوم الحاج وانما
لم يجز لانها تتقدم وتتأخر وصح الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة
لاختلاف الصحابة رضي في انه يمنع جواز البيع او لا فان اسقط الاجل قبل حلوله صح لزوال المفسد قبل تقرره وقال زفر
لا يجوز وقيد بقوله قبل حلوله لان اسقاط الاجل لو وجد بعد حلوله تأكد الفساد ولا ينقلب جايزا اتفاقا وهذا قبل
التفرق ايضا صح لو تفرقا قبل الاسقاط تأكد الفساد ولا ينقلب جايزا اتفاقا كذا في ابن ملك نقلا من الحقايق
وكذا اي وكذا يصح لو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات لان هذا تأجيل الدين والجهالة في الدين متحملة ومن باع
نصيبه من دار يجوز ان علم المتعاقدان بان نصيبه نصف ام ثلث ام ثلثان ام سدس ونحو ذلك خلافا لابي يوسف
فان عنده لا يجوز ويكفي علم المشتري عند محمد فصل قبض المشتري المبيع بيعا باطلا باذن بايعه لا يملكه وهو امانة
في يده عند البعض ومضمونة عند البعض وقيل الاول قول الامام والثاني قولهما آخذا من الاختلاف فيما لو بيع مدبر او ام ولد
فمات في يد مشتريه حيث لا يضمن عنده خلافا لهما ولو قبض المبيع بيعا فاسدا باذن بايعه صريحا او دلالة كقبضه في مجلس
عقده وكل من عوضيه مال ملكه وقال الشافعي لا يملكه وان قبضه لانه حرام فلا ينال به نعمة الملك ولان النهي نسخ للمشروعية
للتنافي بينهما ولهذا لا يفيده قبل القبض وصار كما اذا باع بالميتة او باع الخمر بالدراهم ولنا ان ركن البيع صدر عن اهله
ووقع في محله فوجب بانعقاده ولا شك في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة المال بالمال وهو حاصل والنهي عن الافعال
الشرعية يقتضي تقرير الشرعية لانه يقتضي تصور المنهي عنه اذ النهي عما لا يتصور لغو وتحقيقه ما ذكر في فرقات الاصول
المقدورية شرعا
ان مدار الامر والنهي المقدورية فالنهي عن الافعال الحسية يقتضي كونها مقدورة حسا وعن الامور العقلية يقتضي كونها
مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية يقتضي كونها مقدورة شرعا والا لكان عبثا محضا فان الطيران من الامور الحسية
فاذا قلت لشخص لا تطر ينكره كل من يسمعه لانتفاء القدرة وكذا اذا قلت للاعمى لا تبصر والبيع من الافعال الشرعية
فاذا نهي عنه وجب ان يكون مقدورا شرعا وهو المعنى بقول علمائنا النهي عن الفعل الشرعي يقتضي المشروعية باصله
وغير المشروعية بوصفه فان الاول ناظر الى المقدورية شرعا والثاني الى النهي فنفس البيع مشروع وبه ينال نعمة الملك
ولزم لهلاكه مثله حقيقة كالمثل في المثلي او معنى كالقيمة في القيمي اي ان كان الهالك قيميا لانه مضمون بالقبض كالمغصوب
ويعتبر قيمته يوم القبض وان زادت قيمته في يده فاتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض فلا يعتبر كالمغصوب كذا في الدرر

نقله عن الكافي ولكل فسخه قبل القبض وبعده ما دام في ملك المشتري اذا كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين

كاف صح

رفعا للفساد وان لشرط زايد كشرط ان يهدى له هدية فكذا قبل القبض اي لكل فسخه فاما بعده اي بعد القبض فالفسخ

لمن له الشرط لا لمن عليه ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد واما عندهما فلكل واحد منهما حق الفسخ لحق الشرع لا لحق المتبايعين

فانهما ارضيا بالعقد ولا ياخذه البايع حتى يرد ثمنه اي لا ياخذ المبيع بعد الفسخ حتى يرد ثمنه لان المبيع مقابل فيصير

محبوسا به كالرهن فان مات البايع فالمشتري احق به حتى ياخذ ثمنه لانه تقدم عليه في حيوته فكذا على ورثته وغرمائه

بعد وفاته كالمرتهن فللمشتري حق حبس المبيع حتى ياخذ الثمن ولا يكون اسوة لغرماء البايع وطاب للبايع ربح ثمنه

بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه فيتصدق به صورته باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم او الدنانير وتقابضا فباع المشتري

الجارية وربح لا يطيب له الربح وان ربح البايع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه

خبث بسبب فساد الملك وفي فساد الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي

عليه السلام نهى عن الربوا والريبة واما الدراهم والدنانير فغير متعينة في العقد فعند عدم التعيين يكون في تعلق

العقد بها شبهة فيكون شبهة الشبهة فلا اعتبار لها هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب عدم الملك

فيشمل النوعين عند ابي حنيفة يعني ان الربح في المغصوب لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا

او مما لا يتعين كالدراهم والدنانير حتى اذا باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول حقيقة

الخبث وفي الثاني شبهة الخبث والشبهة ملحقة بالحقيقة كذا في صدر الشريعة كما طاب ربح مال ادعاه فقضى ثم تصادقا

على عدمه فرده بعد ما ربح فيه اي في المال المدعي لان المال المقضي به بدل الدين الذي هو حق المدعي والمدعي باع دينه

بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار كانه استحق ملك البايع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا ويكون

البيع في حق البدل بيعا فاسدا فلا يوثر الخبث فيما لا يتعين فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة ثم اذا

كانت دراهم الثمن قائمة فانه ياخذ بعينها لانها يتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة

الغصب فهذا تناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم والدنانير فيه قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد

شبهتين شبهة الغصب وشبهة البيع فاذا كان قائمة اعتبر شبهة الغصب سعيا في دفع العقد الفاسد واذا

لم يكن قائمة واشترى بها شيئا يعتبر شبهة البيع حتى لا يسرى الفساد الى بدله لما ذكرنا من انه لا اعتبار لشبهة

الشبهة وايضا لتداول الايدي تاثير في دفع الحرمة كذا في صدر الشريعة فان باع المشتري ما شراه شراء فاسدا صح

اي صح البيع وكذا لو اعتقه او وهبه وسلم وسقط حق الفسخ وعليه قيمته لتعذر رد المبيع بهذه التصرفات ولو بنى

في دار شراها فاسدا او غرس فعليه قيمتها وقالا ينقض البناء والغرس وترد يعني عليه قيمة الدار والارض لهما ان

حق الشفيع اضعف من حق البايع اذ يحتاج فيه الى القضاء او الرضاء ويبطل بالتاخير ولا يورث بخلاف حق البايع

والاضعف اذا لم يبطل بشيء فالاقوى ان لا يبطل به اولى وحق الشفيع لا يبطل بالبناء والغرس فحق البايع بذلك

احرى وله ان البناء والغرس حصلا للمشتري بتسليط من جهة البايع وكلما هو كذلك ينقطع به حق الاسترداد كالبيع

الحاصل من المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط لم يوجد منه وشك ابو يوسف في روايته لمحمد عن الامام لزوم قيمتها

ولم يشك محمد وهذه المسئلة من مسائل التي انكر ابو يوسف روايتها عن ابي حنيفة فان ابا يوسف قال لمحمد ما رويت لك

عن ابي حنيفة انه ياخذها بقيمتها بل رويت انه ينقض البناء وقال محمد بل رويت لي الاخذ بالقيمة لكن نسيت وشك

ابو يوسف في روايته عن ابي حنيفة ومحمد عن ذلك حمله على نسيان ابي يوسف كذا في صدر الشريعة وكره النجش

وهو ان يزيد في الثمن ليرغب غيره ولا يريد الشراء باكثر من قيمتها ليرى غيره فيقع فيه لقوله عليه السلام لا تناجشوا

والسوم وهو طلب المبيع بالثمن على سوم غيره اذا رضيا بثمن لقوله عليه السلام لا يستام الرجل على سوم اخيه

ولا يخطب على خطبة اخيه فانه نهي بصيغة النفي وهو ابلغ قيد بقوله اذا رضيا بثمن لانه اذا لم يتراضيا على ثمن

معين فلا يكره لانه بيع من يزيد وتلقي الجلب الجلب المجلوب المضر باهل البلد للنهي عنه ولان فيه تضييق الامر

على الحاضرين فان كان لا يضر فلا باس الا ان يلبس السعر على الواردين فاشترى باقل من قيمته وبيع الحاضر للبادي

طمعا غلاء الثمن زمن القحط كما اذا جاء من سكن البادية بالطعام الى بلد ليتوكل الحاضر عنه ببيع طعامه بالسعر

الغالي وانما يكره لقوله عليه السلام لا يبيع الحاضر للبادي ولان فيه اضرارا باهل البلد قيد بقوله في زمن القحط لانه

في زمن الرخص غير مكروه والبيع عند اذان الجمعة لانه محل بالسعي اليها هذا اذا وقف واشتغل به واما اذا باع وهو

يسعى لا يكره والمعتبر الاذان بعد الزوال لا بيع من يزيد فانه جائز لورود الاثر وصح البيع في الجميع ويأثم الفاعل للارتكاب

المنهي ومن ملك مملوكين صغيرين او كبيرا وصغيرا احدهما ذو رحم محرم من الاخر كره له ان يفرق بينهما بدون حق مستحق

لقوله عليه السلام من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله تعالى بينه وبين احبته يوم القيمة ووهب عليه السلام لعلي

رضي غلامين صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال له بعت احدهما فقال له ادرك ادرك ويروى اردد اردد

لان الصغير يستأنس بالصغير وبالكبير والكبير يشفق على الصغير ويقوم بحوائجه باعتبار الشفقة الناشية

من قرب القرابة وكان في بيع احدهما قطع الاستيناس وفيه ترك المرحمة على الصغار وقد اوعد عليه السلام بقوله من لم

يرحم صغيرنا فليس منا قيد بقوله بدون حق مستحق لانه لو وقع الاستحقاق بان ظهر في احدهما عيب او جنى فدفع الى

ولي الجناية او خرج مستحق لا يكره التفريق دفعا للضرر عن صاحب الحق واضرار الصغير يثبت ضمنا فلا يلتفت
اليه ويصح البيع خلافا لابي يوسف في قرابة الولاد في رواية وفي الجميع في اخرى لقوة قرابة الولاد في الاول الحديث
سبق وقوله عليه السلام لعلي اردد اردد يدل على فساده في الثاني فان كانا كبيرين فلا باس بالتفريق بينهما لانه
ليس في معنى ما ورد به النص وقد روي انه عليه السلام فرق بين مارية وسيرين وكانتا اختين كبيرتين وكذا بين الزوجين
لان النص معلول بالقرابة المحرمة يكره بيع الغلام الامرد ممن يعرف باللواطة **باب** الاقالة هي لغة
الاسقاط وشرعا رفع البيع تصح بلفظين احدهما مستقبل نحو ان يقول احدهما اقلني وقال الاخر اقلت خلافا لمحمد فانه
يقول لا تصح الا بلفظين ماضيين اعتبارا بالبيع ولهما ان لفظة يفعل في البيع كانت محمولة على المساومة ولم يدل
على التحقيق ولهذا لم ينعقد بها البيع واما لفظة اقلني في الاقالة محمولة على التحقيق لانها لا تكون بعد نظر وتأمل
كلفظة زوجني نفسك في النكاح وفي الفتاوى اختار قول محمد كذا في الدرر نقلا عن الخلاصة ويتوقف على القبول
في المجلس كالبيع حتى لو قبل الاخر بعد زوال المجلس او بعد ما صدر عنه فيه ما يدل على الاعراض كما سبق بيانه في البيع
لا يتم الاقالة وهي اي الاقالة بيع جديد في حق غير العاقدين اجماعا فيظهر فائدته في مسائل منها ان البيع اذا كان
عقارا فسلم الشفيع الشفعة في بيعه جاز له ان يأخذها في اقالته ومنها ان المشتري اذا باع المبيع من اخر ثم تقايلا
فاطلع البائع على عيب كان عند البائع الاول ليس له ان يرده عليه لانه بيع في حقه ومنها ان الموهوب له اذا باع
الموهوب من اخر ثم تقايلا ليس للواهب الرجوع من هبته لان الموهوب له في حق الواهب بمنزلة المشتري من المشتري
منه ومنها ان المشتري اذا باع المبيع من اخر قبل نقد الثمن ثم تقايلا جاز للبائع ان يشتري المبيع منه باقل مما باع لانه
في حق البائع كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني ومنها انه اذا اشترى بعروض التجارة بعد تمام الحول عبدا
للخدمة ثم رده بعيب فيه بغير قضاء فهلكت العروض في يده لا يسقط عنه الزكوة لانه بيع جديد في حق ثالث وهو
الفقير لان الرد بعيب بغير قضاء اقالة وفي حقهما بعد القبض فسخ فان تعذر جعلها فسخا بولادة المبيعة بطلت
وعند ابي يوسف بيع اي بعد القبض فان تعذر بعيب حادث ففسخ فان تعذر بعتق ونحوه وعند محمد فسخ
فان تعذر فبيع فان تعذر بطلت وقبل القبض فسخ في النقلي وغيره وعند ابي يوسف في العقار بيع وقوله في حقهما
بعد القبض فسخ هذا عند ابي حنيفة ويظهر فائدته في مسائل منها انهما لو سميا في الاقالة خلاف الثمن الاول لا يكون باطلا
كما يذكر في المتن ومنها لا يفسد بالشروط الفاسدة كما يفسد البيع ومنها انهما اذا تقايلا جاز للبائع بيع المبيع قبل قبضه
ومنها ان المبيع اذا كان مكيلا لا يجوز للبائع بيعه بلا اعادة الكيل ومنها ان البائع اذا وهب المبيع من المشتري

بعد الاقالة

بعد الاقالة قبل القبض جازت هبته ولو كان الاقالة بيعا في حقهما لما جاز كل منها فلو شرط فيها اكثر من الثمن الاول
او خلاف الجنس بطل الشرط ولزم الثمن الاول وعندهما يصح الشرط لو بعد القبض ويجعل بيعا وان شرط اقل من
غير تعيب لزم الاول ايضا وعند ابي يوسف يجعل بيعا ويصح الشرط وان تعيب صح الشرط اتفاقا ولا تصح بعد ولادة
المبيعة لانه لا تصح الاقالة الا بطريق الفسخ خلافا لهما ولا يمنعها هلاك الثمن بل هلاك المبيع لان الاقالة رفع
العقد وهو انما يقوم بقيام محله وهو المعقود عليه وهلاك بعضه يمنع بقدره يعني اذا هلك بعض المبيع
بطلت الاقالة في قدره وصحت في باقيه **باب** المرابحة والتولية المرابحة بيع ما شراه به وزيادة
بما شراه
والتولية بيعه به بلا زيادة ولا نقص والوضيعة بيعه بنقص منه ولا يصح ذلك اي كل من المرابحة والتولية
والوضيعة ما لم يكن الثمن الاول مثليا اذ لو لم يكن كذلك لا يعرف كون المبيع بمثل الثمن الاول او بالزيادة عليه
او بالنقصان عنه او كان الثمن الاول في ملك من يريد الشراء كما اذا اشترى عبدا بثوب فاراد بيعه مرابحة عليه
لا ينبغي ان يكون ذلك الثوب مملوكا للمشتري حتى يبيع به وبزيادة ربح معلوم واذا لم يكن كذلك يقع عقد المرابحة على قيمة
ذلك الثوب وهي مجهولة فيفسد والربح معلوما اي ما لم يكن الربح معلوما قيد به لانه لو باعه بالثوب وبعشر قيمته
يفسد لان الربح ح يكون مجهولا ويجوز ان يضم الى رأس المال اجر القصارة والصبغ والطراز وهو ما يكتب علم الثوب
والفتل والحمل وسوق الغنم والسمسار وفي المحيط اجرة السمسار ان كانت مشروطة في العقد يضم والا فاكثر
المشايخ على انها لا يضم واما اجرة الدلال فلا يضم اتفاقا كذا في ابن ملك ولكن يقول قام علي بكذا لا اشتريته
تحرزا عن الكذب ولا يضم نفقته يعني لا يضم نفقة المشتري على نفسه في سفره من وقت شرائه المبيع قيد به لان
نفقة المبيع وكسوته وكراءه يضم كذا في ابن ملك نقلا عن المحيط ولا اجر الراعي لانه للحفظ والحفظ لا يزيد في عين
الشيء ولا قيمته والطبيب والمعلم وبيت الحفظ لان هذه الاشياء لا يزيد في المبيع ولا قيمته شيئا واما ثبوت
الزيادة في المعلم فلمعنى فيه وهو ذهنه وشغله فان المتعلم حصل فيه لذهنه وشغله غايته ان يكون تعليمه شرطا وهو
لا يكفي في الضم لا لما انفق على المتعلم بخلاف الاشياء الاول لانها يزيد في عين المبيع كالصبغ ونحوه او في قيمته فقط
كالحمل والسوق لان القيمة تختلف باختلاف المكان فيلحق اجرتها برأس المال وفي التبيين ان فعل المشتري بيده
شيئا مما ذكر من فتل ونحوه لا يضمه فان ظهر للمشتري خيانة في المرابحة خير في اخذه بكل ثمنه ورده وفي التولية يحط من ثمنه
قدر الخيانة اي للمشتري ان يحط من الثمن قدر ما خان البائع في بيع التولية وهو اي الحط القياس في الوضيعة يعني لو ظهر
خيانته بالبينة او باقراره او نكوله خير المشتري ان شاء اخذه بكل ثمنه او تركه اذ لو لم يحط في المرابحة تبقى مرابحة على

حالها وان كان الربح اكثر مما ظنه المشتري فلا يتغير التصرف ويثبت له الخيار لفوات الرضى ويحط في التولية
اذ لو لم يحط فيها لم يبق تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيصير مرابحة فيتغير به التصرف ويحط في الوضيعة ايضا لانه
لو لم يحط فيها لم يبق وضيعة بل تكون مرابحة وتولية فيتغير به التصرف ايضا وعند ابي يوسف يحط فيهما اي في المرابحة والتولية
قدر الخيانة مع حصتها من الربح في المرابحة وعند محمد يخير فيهما شرح اذ قال اشتريت هذا الثوب بعشرة فباعه مرابحة بخمسة
عشر فظهر ان البايع كان اشتراه بثمانية يحط قدر الخيانة عند ابي يوسف من الاصل وهو درهمان ويحط من الربح ما يقابلها
وهو درهم واحد فياخذ الثوب باثني عشر درهما ولو خان في الاجل بان لم يبين انه اشتراه نسيئة او بين وخان في قدر
الاجل فللمشتري الخيار في المرابحة لان المؤجل انقص في المالية كذا في ابن ملك نقلا عن المحيط فان هلك اي المبيع قبل
الرد او امتنع الفسخ بسبب عيب او زيادة في المبيع لزم كل الثمن اتفاقا وسقط خياره لانه مجرد خيار لا يقابله
شيء من الثمن كخيار الروية والشرط حيث يسقطان بهما بخلاف خيار العيب لان المستحق فيه للمشتري الجزء الفايت
وعند العجز عن تسليمه يسقط ما يقابله من الثمن ومن شرى شيئا بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم شراه ثانيا بعشرة يرابح
على خمسة يعني يبيعه مرابحة على خمسة عند ابي حنيفة ويقول قام علي بخمسة وان شراه ثانيا بخمسة لا يرابح وعندهما على الثمن
الاخير مطلقا اي سواء كان في الصورة الاولى والثانية لهما ان العقد الثاني عقد جديد منقطع عن الاول فيجوز المرابحة
عليه كما لو باعه بعرض يساوي خمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه يبيعه مرابحة بعشرة وله ان الربح في البيع الاول كان على
احتمال السقوط بان يرد المشتري المبيع بظهور العيب فيه فتاكد بالشراء ذلك الربح وللتاكيد حكم الايجاب فيبقى الثوب
في المسألة الاولى بخمسة فيبيعه مرابحة عليها وفي المسألة الثانية بقي مجانا فلا يبيعه مرابحة حرزا عن شبهة الخيانة وفي
المحيط ما قاله ابو حنيفة اوثق وما قالاه ارفق وان اشترى ماذون مديون بعشرة وباع من سيده بخمسة عشرة
او بالعكس بان اشترى السيد بعشرة وباع من ماذونه المديون بخمسة عشرة يرابح على عشرة لان في هذا العقد وان
كان صحيحا في نفسه شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخلو عن حقه فاعتبر عدما في حق المرابحة لابتنائها
على الامانة فيبقى الاعتبار للشراء الاول فصار كان العبد اشتراه للمولى بعشرة في الفصل الاول ويبيعه للمولى
في الفصل الثاني فيعتبر الثمن الاول قيد بالمديون لانه لو لم يكن على العبد دين فباع من مولاه شيئا لم يصح لانه لا
يفيد المولى شيئا لم يكن له قبله لان له ملك الرقبة وملك التصرف والمضارب بالنصف لو شرى بعشرة وباع
من رب المال بخمسة عشر يرابح رب المال على اثني عشر ونصف لان هذا البيع وان قضي بجوازه عندنا اذا عدم الربح
كما هو كذلك ههنا لان الربح انما يحصل اذا بيع من الاجنبي ففيه شبهة العدم لان المضارب وكيل من رب المال

في البيع الاول

في البيع الاول من وجه فاعتبر الثاني عدما في حق نصف الربح ويرابح بلا بيان لو اعورت المبيعة او وطئت وهي ثيب
او اصاب الثوب قرض فارة او حرق نار يعني لا يجب عليه ان يقول اني شريتها سليمة بكذا ثم اعورت او نحو ذلك في يدي
لان الاوصاف لا يقابلها الثمن ولانه لم يات من البايع غرور فانه صادق في قوله قامت علي بكذا لكن المشتري اغتر بمقالته
فعليه ان يسأله انك اشتريت بكذا سليمة او معيبة فيتبين الحال فاذا قصر في ذلك لا يجب على البايع كشف حال لم
يسال عنها وقال زفر ليس له ذلك قيد بقوله اعورت ونحوه لانه لو تعيب بفعل المشتري او الاجنبي لا يبيعه مرابحة
بلا بيان اتفاقا كما قال وان فقيت عينها او وطئت وهي بكر او تكسر الثوب من طيه ونشره لزم البيان اما الاول
فبان فقا عينها بنفسه او فقاها اجنبي فاخذ ارشها لانه صار مقصودا بالاتلاف فقابلها شيء من الثمن واما الثاني
فلان العذرة جزء من العين يقابلها الثمن وقد ضيعت واما الثالث فلانه صار مقصودا بالاتلاف ايضا وان
اشترى بنسيئة ورابح بلا بيان خير المشتري لما مر هنا فان اتلفه اي تلف المشتري المبيع في هذه الصورة ثم علم
لزم كل ثمنه لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن وكذا التولية يعني اذا كان ولاه اياه ولم يبين انه اشترى نسيئة
خير المشتري ايضا لان الخيانة في التولية مثلها في المرابحة لانه بناء على الثمن الاول وان كان استهلكه ثم علم لزم كل ثمنه
فيه ايضا ولو اشترى ثوبين صفقة واحدة كلا بخمسة كره بيع احدهما مرابحة بخمسة بلا بيان ومن ولي بما قام عليه
ولم يعلم مشتريه قدره اي قدر ما قام عليه فسد لجهالة الثمن وان علمه في المجلس خير اي المشتري لان الرضاء
لم يتم قبله لعدم العلم فيخير كما في خيار الروية **فصل** لا يصح بيع المنقول قبل قبضه ويصح في العقار خلافا لمحمد والفرق
بينهما ان نهي النبي عليه السلام عن بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك في العقار نادر
وعند محمد لا يجوز في العقار ايضا عملا باطلاق النص وذكر في العناية ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير المنقول قبل القبض جايزا
لقوله تعالى واحل الله البيع لكن خص منه الربوا بدليل مستقل مقارن وهو قوله تعالى وحرم الربوا والعام المخصوص يجوز
تخصيصه بخبر الواحد وهو ما روي انه عليه السلام نهى عن بيع ما لم يقبض كذا في الدرر ومن اشترى كيليا كيلا لا يجوز
له بيعه ولا اكله حتى يكيله فانه عليه السلام نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري ولانه
يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبايع بخلاف ما اذا باع جزافا لان الزيادة للمشتري وبخلاف ما اذا باع ثوبا
مذارعة لان الزيادة له ايضا اذ الذرع وصف في الثوب بخلاف القدر وكفى كيل البايع بعد العقد بحضرته اي
بحضرة المشتري هو الصحيح ولا يشترط ان يكيل المشتري بعد ذلك ويحمل الحديث المذكور على اجتماع الصفقتين كما سياتي
في السلم ان شاء الله تعالى وهو ما اذا اسلم له في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم ان

يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم اكتاله لنفسه جاز ومثله اى مثل الكيلى فى عدم جواز البيع والاكل قبل كيل المشترى
الوزنى والعددى ويكفى ان وزنه او عده البايع بعد البيع بحضرت المشترى لا المذروع لما مر وصح التصرف فى
الثمن قبل قبضه مثل ان يأخذ البايع من المشترى عوض الثمن ثوبا او يهبه وكلاهما تمليك الدين ممن عليه الدين وهو
جايز وتمليكه من غير من عليه الدين غير جايز والحط منه اى من الثمن والزيادة فيه اى فى الثمن حال قيام المبيع لا بعد هلاكه
اى الزيادة على قدر المذكور من الثمن سواء كان الزايد من جنس ما يزيد عليه او من غيره فان الزيادة على الثمن لا يصح
بعد هلاك المبيع لكن الحط يصح وكذا الزيادة فى المبيع لانه تصرف فى حقه وملكه ويتعلق الاستحقاق بكل ذلك يمكن ان
يراد به ان البايع يكون مستحقا بجميع الثمن من المزيد والمزيد عليه والمشترى يستحق جميع المبيع من الزايد والمزيد عليه
لان الزيادة والحط يلحقان باصل العقد لانهما بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع
وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الدفع فاولى ان يكون لهما ولاية التغيير وفرع المص على قوله ويتعلق الخ
قوله فيرابح ويولى على الكل ان زيد وعلى ما بقى ان حط فان البايع اذا حط بعض الثمن عن المشترى والمشترى قال لآخر
وليتك هذا الشىء وقع عقد التولية على ما بقى من الثمن بعد الحط ملحقا باصل العقد فكان الثمن فى ابتداء العقد هو على
ذلك المقدار وكذا اذا زاد المشترى على اصل الثمن والبايع على اصل المبيع والشفيع يأخذ بالاقل فى الفصلين اى فى الزيادة
على الثمن والحط عنه اما فى الحط فلانه التحق باصل العقد واما فى الزيادة لان حقه يتعلق بالثمن الاول فلا يمكن
للغير ابطال حقه الثابت ومن قال بع عبدك من زيد بالف على انى ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ البايع
الالف من زيد والزيادة منه اى من القائل اصله ان زيادة الثمن جايزة عندنا ويلحق باصل العقد فكان العقد
وارد ابتداء على الاصل والزيادة وان لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شىء عليه اى على القائل لان اصل
الثمن لم يشرع بغير مال يقابله ولهذا لا يصح ايجابه على الاجنبى لانه لا يستفيد بازائه واما فضول الثمن فيستغنى
عنه فصح الزيادة من الاجنبى كما تصح من المشترى وكل دين اجل باجل معلوم صح تاجيله وان كانت حالة فى الاصل
لان الدين حقه فله ان يؤخره تيسيرا على المديون كما له ابراؤه الا القرض فان تاجيله لا يصح لانه يصير كانه بيع
الدراهم نسية فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسية الا فى الوصية فانه اذا اوصى ان يقرض فى ماله
الف درهم لفلان الى سنة لزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل السنة لانه وصية بالتبرع ولا يصح التاجيل
الى المجهول لتفاحش كهبوب الريح ويصح فى المتقارب كالحصاد ونحوه ويبطل علمائنا البيع بهلاك المبيع قبل
القبض فلا يلزم الثمن على المشترى ولا الضمان على البايع هذا اذا كان هلاكه بآفة سماوية او بفعل البايع

او بفعل

او بفعل المعقود عليه واما اذا كان بفعل المشترى لا يبطل البيع فعليه الثمن اتفاقا الا اذا كان الخيار للبايع او كان البيع فاسدا
فعليه الضمان اتفاقا كذا فى الخلاصة قيد بهلاك المبيع لان بهلاك الثمن لا يبطل اتفاقا وقيدنا بقولنا قبل القبض لان الهلاك
لو كان بعده لا يبطل اتفاقا باب الربوا هو فضل مال خال عن عوض شرط لاحد المتعاقدين حتى لو شرط لغيرهما
لا يكون ربوا فى معاوضة مال بمال وعلته القدر وهو الكيل فى المكيلات والوزن فى الموزونات فتفضل عشرة اذرع من الثوب
الهروى على خمسة اذرع منه لا يكون من باب الربوا لعدم القدر فيه كذا فى صدر الشريعة والقدر والجنس فتفضل قفيزى شعير
على قفيز بر لا يكون من باب الربوا والاصل فيه قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربوا وهو عام خص بقوله عليه السلام الذهب
بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فمن زاد فقد ربى
تلقاه الجمهور بالقبول ثم اتفقوا على ان الحكم ليس بمقصور على هذه الستة بل النص معلل وعلته عندنا القدر مع الجنس
فيقاس عليه ما عدا هذه الستة من الربويات فحرم بيع الكيلى والوزنى بجنسه متفاضلا او نسية ولو غير مطعوم كالجص
والحديد لان الجص من المكيلات والحديد من الموزونات وحرم النسية ولو مع التساوى كقفيز بر بقفيز منه احدهما
او كلاهما نسية او لا معه وحرم اذا وجد احد الوصفين ايضا كما سيجئ وذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث
الشبهة والشبهة فى باب الربوا ملحقة بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين دهما لحوق الشبهة
ادونيتها منها ففى النسية احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جايز فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل وفى
غير النسية لم يعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة على ان الحز المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف
النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد يؤيد ما قلنا وعند الشافعى الجنس بانفراده لا يحرم النساء ويجوز اسلام
منقود كالدراهم والدنانير فى موزون كالزعفران ونحوه فان النساء لم يحرم فيه مع وجدان احد الوصفين وهو الوزن
فيهما وانما جاز لان الوزن لم يجمعهما من كل وجه فان النقود توزن بالسنجات والزعفران ونحوه يوزن بالامناء
فلم يتفقا فى صفة الوزن وكذا فى التعيين لان النقود لا يتعين بالتعيين والزعفران ونحوه يتعين فاذا اختلفا فى الوزن
صورة ومعنى لم يجمعهما القدر من كل وجه فصار كالموزون مع المكيل كذا فى ابن ملك وحل متماثلا مع التقابض او
متفاضلا غير معيار كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين وعند الشافعى لا يحل المطعومات حفنة بحفنتين
بناء على ان علة الربوا عنده الطعم والثمنية وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل فى الكيل يثبت فيه
الحرمة وما لا يدخل فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند الشافعى الاصل الحرمة والمساوات مخلص فما لا يدخل فى المستوى الشرعى
وهو الكيل يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الشافعى الحرمة اصلا لقوله عليه السلام لا تبيعوا الطعام بالطعام الا

سواء بسواء فما لا يكون متساويا كان حراما قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام الذي يدخل في المستوى الشرعي الا سواء بسواء
كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون المراد الحيوان الذي يمكن قتله بالسكين لا القمل والبرغوث كذا في صدر
الشريعة والمعيار الشرعي في الطعام نصف صاع لا ما دونه كذا في الدرر فان وجدا الوصفان اي القدر والجنس حرم الفضل
والنساء كالحنطة بالحنطة لتحقق العلة وان عدما اي الوصفان حلا اي الفضل والنساء لعدم علة الربوا وان وجد احدهما
فقط حل التفاضل لا النساء ولما مر فلا يصح سلم هروي في هروي ولا بر في شعير وشرط التعيين والتقابض في الصرف
والتعيين فقط في غيره حتى لو باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز وقال الشافعي يعتبر التقابض قبل الافتراق
في بيع الطعام بالطعام كما في الصرف لقوله عليه السلام في الحديث المعروف يدا بيد ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط
فيه القبض كالثوب ومعنى يدا بيد عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رضه وما نص على تحريم الربوا فيه كيلا فهو
كيلي ابدا كالبر والشعير والتمر والملح وعلى تحريمه وزنا فهو وزني ابدا كالذهب والفضة ولو للوصل تعود في
بحاله لان النص اقوى من العرف والاقوى لا يترك بالادنى وما لا نص فيه حمل على العرف كغير الستة المذكورة
فان ما لم ينص عليه فهو محمول على عادات الناس لقوله عليه السلام ما راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن فلا يجوز
بيع البر بالبر متماثلا وزنا ولا الذهب بالذهب متماثلا كيلا كما لم يجز مجازفة وان تعارفوا ذلك لاحتمال الفضل
على ما هو المعيار فيه وجاز بيع فلس معين بفلسين معينين خلافا لمحمد له ان الثمنية تثبت باصطلاح الكل فلا
يبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثمانا لا يتعين فصار كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما تثبت
باصطلاحهما اذ لا ولاية للغير عليهما واذا بطل يتعين بالتعيين بخلاف النقود لانها للثمنية خلقة ويجوز بيع الكرباس
بالقطن والغزل وبيع اللحم بالحيوان وعند محمد لا يجوز بيعه بحيوان من جنسه حتى يكون اللحم اكثر مما في الحيوان من اللحم
اي لحم بدل اي من اللحم المتصل بالشاة ليكون الزايد مقابلا بعظمها وجلدها قيد باللحم لانه لو باع احدى الشاتين المذبوحتين
الغير المسلوختين بالاخرى جاز اتفاقا بان يجعل كل منهما بجلد الاخر ولو كانا مسلوختين يجوز اذا تساويا وزنا
ولو اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز اتفاقا كذا في ابن ملك نقلا عن المصفى ويجوز بيع الدقيق بالدقيق متماثلا
كيلا لا بالسويق اصلا خلافا لهما قوله اصلا اي لا متساويا ولا متفاضلا وقالا يجوز مطلقا لانهما جنسان ولهذا
اذا اتلف احدهما لا يضمن بالاخر وله ان السويق اجزاء الحنطة المقلية اي المشوية والدقيق لغير المقلية وبيع حنطة
المقلية بغير المقلية لا يصح بحال لعدم التسوية بينهما ويجوز الرطب بالرطب متماثلا وكذا بيع الرطب بالتمر والعنب بالزبيب
متماثلا خلافا لهما وكذا بيع البر رطبا او مبلولا بمثله اي بمثله في الرطوبة والمبلولية او اليابس والتمر والزبيب منقعين

اي منقعين

اي منقعين في الماء بمثلهما متساويا لان حال البيع معتبر وقت العقد فيعتبر التساوي فيه خلافا لمحمد لانه اعتبر التساوي
في الحال والمآل وفي المحيط خففت الرواية عن محمد انه هذا انما لا يجوز اذا ابتلت الحنطة وانتفخت اذا لم يكن كذلك
فجاز بيعه متساويا ويجوز بيع لحم حيوان بلحم حيوان غير جنسه متفاضلا وكذا اللبن والجاموس مع البقر جنس واحد
وكذا المعز مع الضأن والبخت مع العراب كما مر في كتاب الزكوة ويجوز بيع خل العنب بخل الدقل متفاضلا لعدم الجنسية
وكذا شحم البطن بالالية او باللحم والخبز بالبر او بالدقيق او بالسويق وان للوصل كان احدهما نسية وبه يفتى لحاجة
الناس لكن يجب ان يحتاط وقت القبض في الجنس الذي سمي لئلا يصير استبدالا بالمسلم فيه قبل القبض ولا يجوز بيع
الجيد بالردي مما فيه الربوا الا متساويا لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء ولان في اعتباره سد باب البياعات
وكذا البسر بالتمر ولا يجوز بيع البر بالدقيق او بالسويق او بالنخالة مطلقا اي لا متساويا ولا متفاضلا لبقاء المجانسة
من وجه لانها من اجزاء البر والمعيار فيها الكيل لكنه غير مسو بينهما وبين البر لاكتنازها في الكيل وتخلخل حبات البر
فلا يجوز وان كان كيلا بكيل ولا بيع الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون
والسمسم لتكون الزيادة بالثجير فيهما وليكون الدهن بمثله ولا يلزم الربوا وان لم يعلم مقدار ما فيه لم يجز لاحتمال الربوا
وقدر ان الشبهة فيه كالحقيقة ولا يستقرض الخبز اصلا اي لا وزنا ولا عددا عند ابي حنيفة لان الاستقراض انما يكون
في المثلي ولا مماثلة بين احاده عددا لتفاوتها ولا وزنا لان وزنها يتفاوت لتفاوت الخبز بالطبخ واذا فسد يكون
مضمونا بالقيمة كالمبيع بيعا فاسدا وعند ابي يوسف يجوز وزنا وبه يفتى لان احاده انما يتساوى به لا بالعدد
وعند محمد يجوز عددا ايضا اي كما يجوز وزنا للتعارف الناس على اهدار التفاوت بين احاده كما اهدروا بين الجوزتين
قال ابن ملك وعليه الفتوى ولا ربوا بين السيد وعبده اي لا ربوا بين المولى والماذون الغير المديون لان ما في يد
العبد لسيده قيدنا بالماذون لانه لو لم يكن ماذونا لا يمكن جريان العقد بينهما وقيدنا بغير المديون لانه لو كان
مديونا دينا مستغرقا برقبته يتحقق الربوا بينهما اتفاقا لان ما في يده ليس ملكا لمولاه كالمكاتب والمسلم والحربي
في دار الحرب وكذا اذا تبايعا فيها بيعا فاسدا ذكره الزيلعي فان مالهم مباح وبعقد الامان لم يصر معصوما
لكنه التزم ان لا يغدرهم ولا يتعرض لما في يديهم بلا رضاهم فاذا اخذه برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر

باب الحقوق والاستحقاق

يدخل العلو والكنيف في بيع الدار مطلقا لا الظلة الكنيف هو
المستراح في المغرب ظلة الدار سدة التي فوق الباب الا بذكر كل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل وكثير هو فيها او
منها وعندهما تدخل ان كان مفتحها في الدار ولا يدخل العلو في شراء منزل الا بذكر نحو كل حق ولا في شراء بيت

النخالة بالضم كناسة وقشر نخالة الدقيق اختري

وان للموصل ذكر كل حق ولا الطريق والمسيل والشرب لا بذكر نحو كل حق وتدخل اي هذه الثلثة الاخيرة في الاجارة بدون
ذكر فانها تدخل في الاجارة بلا ذكر الحقوق والمرافق فان الاجارة تقع على المنفعة بدون هذه الاشياء واما البيع فيرد
على الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع بالتجارة ولا كذلك في الاجارة **فصل** البينة حجة متعدية والاقرار حجة قاصرة
والتناقض يمنع دعوى الملك لا الحرية والطلاق والنسب اما دعوى الحرية الاصلية فللخفاء حال العلوق فان الولد يجلب
من دار الحرب صغيرا ولا يعلم بحرية ابيه وامه فيقر بالرق ثم يعلم حرية ابيه فيدعي والتناقض فيما طريقه خفاء لا يمنع صحة
الدعوى واما العارضة فلان المولى ينفرد بالاعتاق والتدبير بلا علم العبد فيجري فيه ايضا الخفاء فيجعل التناقض
فيه عفوا واما الطلاق فان المرأة اذا اختلعت ثم اقامت بينة على انها طلقها قبل الخلع فانه يسمع وان تناقضت
للخفاء في تطليقه لاستقلاله به واما النسب فكما اذا قال ليس هذا ابني ثم ادعى انه ابنه وكذا اذا قال لست بوارث
فلان ثم ادعى انه وارثه وبين جهة ارثه بصح فلو ولدت امة مبيعة فاستحقت ببينة تبعها ولدها لان البينة حجة
مطلقة فيظهر بها ملكه من الاصل اذ كان في يده اي في يد المشتري وقضى به ايضا اي كالام وقيل يكفي القضاء بالام
وان اقر اي المشتري لرجل لا يتبعها لان الاقرار حجة قاصرة يثبت به الملك ضرورة صحة الاخبار فيندفع الضرورة
بثبوت الملك بعد انفصال الولد وان قال لشخص لاخر اشترني فانا عبد فاشتراه فاذا هو حر فان كان البايع حاضرا
او مكانه معلوما لا يضمن الامر والا اي وان لم يكن البايع حاضرا ولم يكن مكانه معلوما ضمن اي الامر لانه بالامر بالشراء
يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البايع دفعا للغرور وعند ابي يوسف لا ضمان ورجع على البايع اذا حضر
وان قال ارتهني اي قال لشخص ارتهني فاني عبد فارتهنه فاذا هو حر فلا ضمان اصلا اي سواء علم مكان الراهن او لا
لان الضمان مختص بعقد المعاوضة والرهن ليس كذلك بل حبس بلا عوض يقابله وفايدة ذكر هذه المسئلة
بطريق التفريع على ذلك الاصل دفع اشكال من اول الامر ذكر في الكتب المشهورة ان الدعوى يشترط في حرية العبد
عند ابي حنيفة والتناقض يفسد الدعوى ومن ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء فاستحق بعضها اي بعض الدار
فلا رجوع عليه لاحتمال ان يكون ما ادعاه في بقية الدار ولو استحق كلها رد كل العوض لان المدعى داخل في المستحق
وفهم منه صحة الصلح عن المجهول على مال معلوم لان الجهالة فيما يسقط لا يفضي الى المنازعة ولو كان ادعى كلها رد حصة
ما يستحق ولو للموصل بعضا ولمن باع فضولي ملكه ان يفسخه وله ان يجيزه بشرط بقاء العاقدين والمعقود عليه
والمالك الاول وكذا بقاء الثمن ان كان عرضا وان اجاز فالثمن العرض ملك للفضولي وعليه مثل المبيع مثليا والا
فقيمته وغير العرض ملك للمجيز امانة في يد الفضولي اي اجاز المالك فالثمن ملك له ويكون امانة في يد البايع

وللفضولي ان يفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد راجعة اليه فان العقد منعقد عندنا
خلافا للشافعي وصح اعتاق المشتري من الغاصب اذا اجيز البيع خلافا لمحمد يعني اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه
المشتري فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد لا ينفذ لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم ولو
نفذ نفذ مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك
فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشتري من الراهن ولا يصح بيعه اي لو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع
الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة ثبت ملك بات للمشتري الاول واذا طرأ الملك البات على الملك الموقوف للمشتري
الثاني ابطله ولو قطعت يده عند المشتري فاجيز فارشه له اي للمشتري صورته اذا قطعت يد العبد عند المشتري من
الغاصب فاخذ ارشها ثم اجاز البيع كان ارشه للمشتري لان ملكه تم له من وقت الشراء فتبين ان القطع وقع على
ملك المشتري فالارش له ويتصدق بما زاد على نصف ثمنه اي اذا كان الارش زايدا على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب له
فوجب تصدقها اذ في الزيادة شبهة عدم الملك ومن اشترى عبدا من غير سيده ثم اقام بينة على اقرار البايع
او السيد بعدم الامر واراد رده لا تقبل ولو اقر البايع بذلك عند القاضي فله رده الفرق بين الصورتين
ان البينة لا تقبل الا عند صحة الدعوى وفي المسئلة الاولى لا تصح الدعوى للتناقض وفي الصورة الثانية التناقض
لا يمنع صحة الاقرار فللمشتري ان يساعد البايع في ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما ولو اشترى دارا من فضولي وادخلها
اي الدار في بنائه فلا ضمان على فضولي خلافا لمحمد معنى المسئلة باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع وانكر المشتري
لم يضمن البايع الدار لان اقرار البايع لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة **باب** السلم هو بيع
اجل بعاجل ويصح فيما امكن ضبط صفته ومعرفة قدره لا في غيره فيصح في المكيل والموزون سوى النقدين وفي
العددي المتقارب كالجوز والبيض عددا وكيلا وكذا الفلوس خلافا لمحمد وفي اللبن والاجر اذا سمي ملبن معلوم
وسمي عددهما لان التفاوت حينئذ يكون اقل وفي المذروع كالثوب ان بين طوله وعرضه ورقعته اي غلظته وثخانته
وفي السمك المليح وزنا ونوعا معلوما من الملح القديد يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية وكذا
الطري في حينه فقط وزنا ونوعا معلومين ولا يجوز فيهما اي في المليح والطري عددا قال في حينه فقط غير مقيد
بوقت دون وقت حتى اذا كان في بلدة لا ينقطع قط يجوز مطلقا ولا في الحيوان لتفاحش التفاوت بين افراده
واطرافه للتفاحش بين افراده ايضا تفاوتا ولا في جلوده عددا لان في افراده تفاوتا فاحشا ايضا وقوله
عددا قيد للجلود فقط قيد به لانه وزنا ولا في الحطب حزما والرطبة جرزا ولا في الجوهر والخرز ولا في اللحم طريا
يجوز

نمان في كل منها تفاوتا فاحشا حتى اذا بين الطول والعرض والصفة في الجلود وقدر ما يشد به الحزمة يجوز وقيل لا يصح اذا
وصف موضع معلوم منه اى من اللحم بصفة معلومة ولا يجوز السلم بكيل او ذراع معين لا يدرى قدره لانه ربما يضيع
فيؤدى الى المنازعة قيد بالسلم لان البيع مجهول المقدار جايز وقيد بقوله لا يدرى قدره اذ لو كان مقدارها معلوما
يجوز ولا في طعام قرية او ثمر نخلة معينة صفة قرية ونخلة وانما لم يجز لاحتمال ان يصيبها آفة فيتعذر التسليم
قيد بقرية لانه لو اسلم في طعام ولاية يجوز لان وصول الآفة لطعام كل الولاية نادر وهذا اذا نسب الى قرية ليؤدى
من طعامها واما اذا نسب اليها لبيان وصف الطعام فالسلم جايز كذا في ابن ملك ولا فيما لا يبقى من حين العقد الى حين
المحل حتى لو كان منقطعا عند العقد كما اذا اسلم في حنطة حديثة قبل حدوثها او عند تمام الاجل او فيما بين ذلك لا يجوز
وقال الشافعي يجوز اذا كان موجودا عند تمام الاجل لانه وقت وجوب التسليم ولا معنى لاشتراطه قبل ذلك ولنا ان
القدرة على تسليم المسلم فيه حال وجوبه شرط لجواز العقد وكل وقت بعده يحتمل ان يكون وقت الوجوب بان يموت
المسلم اليه فيحل الاجل فيشترط دوام وجوده لتدوم القدرة على التسليم وحد الانقطاع ان لا يوجد في الاسواق
وان وجد في البيوت وشرطه اى شرط السلم بيان الجنس كبر او شعير والنوع كسقية او بخسية اى بريه
والصفة كجيد او ردى والقدر نحو كذا رطلا او كيلا بما لا ينقبض ولا ينبسط بان يكون المكيل متخذا من الجلد فينقبض
وقت الحر وينبسط وقت الرطوبة واجل معلوم واقله شهر في الاصح وما دونه في حكم العاجل قيد به لانه قيل اقله
ثلثة ايام وافتى بالاول لان من حلف ليقضين حق اخيه عاجلا فقضى قبل تمام الشهر قالوا بر في يمينه وقدر رأس
المال ان كان اى رأس المال كيليا او وزنيا او عدديا يعنى اذا كان رأس المال مكيلا او موزونا او معدودا فتقاربا
لا بد من بيان مقداره ولا يكفى التعيين قيد به لانه لو كان ثمنا وكان معلوما بالاشارة لا يحتاج الى بيان قدره اتفاقا
فلا يجوز في جنسين بلا بيان رأس مال كل منهما ولا بنقدين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه وهذان المسئلتان
متفرعتان على ما قبلهما من لزوم بيان قدر رأس المال ومكان ايفائه ان كان له حمل ومؤنة قيد به لانه لو لم يكن كذلك
كالمسك والكافور فبيان محل الايفاء ليس بشرط اتفاقا فيوفيه في اى موضع شاء ثم لو عينا مكانا في هذه
الصورة لايفائه قيل لا يتعين لانه هذا الشرط غير مفيد فلا يعتبر وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق
عن رب السلم وعندهما لا تشترط معرفة قدر رأس المال اذا كان معينا ولا مكان الايفاء ويوفيه في مكان عقده
لان التسليم وجب بالعقد فتعين مكانه له وله ان جهالة قدر رأس المال قد يفضى الى جهالة المسلم فيه بان يجد
المسلم اليه بعض رأس المال معيبا فيرده ولا يستبدله رب السلم مجلس الرد فينفسخ العقد في المردود ويبقى في

غيره

غيره فيكون المسلم فيه مجهولا فيما بقى فيجب ان يحترز عنه باعلام قدره ومثله في الخلاف الثمن المؤجل الذى له مؤنة كما
اذا باع ثوبا بحنطة مؤجلة والاجرة كما اذا استاجر دارا بحنطة مؤجلة ايضا والقسمة كما اذا اقتسما دارا وشرط
احدهما على صاحبه ان يعطيه حنطة لزيادة في نصيبه فعند ابى حنيفة يشترط في كل منها بيان مكان الايفاء وعندهما
يتعين موضع العقد والقسمة وما لا حمل له يوفيه حيث شاء في الاصح اتفاقا كما مر وانما اشترط هذه الاشياء ليرتفع
الجهالة المانعة عن تسليم المسلم فيه ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شروط بقائه فقال وقبض رأس المال
قبل التفريق شرط بقائه فلو اسلم مائة نقدا ومائة دينا على المسلم اليه في كر بطل في حصة الدين فقط لانتفاء القبض
في المجلس وجاز في حصة النقد لاجتماع شرايطه ولا يشيع الفساد لانه طار لو وقع السلم صحيحا ابتداء حتى لو نقد في المجلس
رأس المال صح وحد الافتراق ان يتوارى احدهما عن عين صاحبه حتى لو دخل رب السلم بيته لاخراج الدراهم ولم يغب
عن عين صاحبه لا يكون افتراقا اعلم ان سر هذا شرط بقاء السلم على الصحة لا شرط انعقاده لانه ينعقد صحيحا اذا وجد
ساير شرايطه ثم يبطل اذا افترقا بلا قبض بدنا حتى لو مشيا فرسخا بعد العقد ثم قبض رأس المال قبل الافتراق يجوز كذا
في ابن ملك ولا يجوز التصرف في رأس المال بان يعطى المسلم اليه بدل رأس المال شيئا آخر لان التصرف فيه قبله يفوت عنه
القبض والمسلم فيه قبل قبضه بشركة او تولية صورة الشركة ان يقول رب السلم لآخر اعطنى نصف رأس المال ليكون لك
وصورة التولية ان يقول له اعطنى مثل ما اعطيت المسلم اليه ليكون المسلم فيه لك فانه لا يجوز لان المسلم فيه مبيع والتصرف
فيه قبل القبض غير جايز ولا بشراء شيء من المسلم اليه برأس المال بعد التقايل قبل قبضه اى قبل قبض رأس المال قال عليه
السلام لا تاخذ الا سلمك او رأس مالك اى لا تأخذ الا المسلم فيه على تقدير المضى على العقد او رأس مالك على تقدير
اقالة العقد ولو اشترى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لا يصح لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا الشراء فلا بد من
ان يجرى فيه الكيلان ولو امر مقرضه بذلك صح اى لو استقرض برا فاشترى من آخر برا فامر المقرض بقبض بره منه
قضاء لقرضه صح لان القرض عارية فكانه يقبض عين حقه وكذا لو امر رب السلم بقبضه له ثم لنفسه فاكتاله
لاجل المسلم اليه ثم لنفسه صح لانه قد جرى فيه الكيلان ولو اكتال المسلم اليه في ظرف رب السلم بامره وهو اى رب
السلم غايب لا يكون قبضا لانه لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لا في العين فامره لم يصادف ملكه
فالمسلم اليه جعل ملكه في ظرف استعاره من رب السلم ولو اكتال البايع كذلك كان قبضا بخلاف ما
لو اكتاله في ظرف نفسه او في ناحية بيته فانه لم يكن قبضا لان المشترى استعار الظرف من البايع ولم يقبضه
فيكون في يد البايع وكذا الحنطة فيه وانما قال وهو غايب حتى لو كان حاضرا يكون قبضا فيهما لان فعل المسلم اليه

ولا يكون تحقق سلم فيهم

يتنقل اليه ولو اكتال الدين والعين في ظرف المشتري ان بداء بالعين كان قبضا وان بداء بالدين فلا يعني اذا اشترى
رجل من آخر كرا بعقد السلم وكرا معينا بالبيع فامر المسلم اليه البايع ان يجعل الكرين في ظرف المشتري ان بدا بالعين كان
قبضا اما في العين فلصحة الامر واما في الدين فلاتصاله بكيل المشتري وان بداء بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح
في الدين فبقي في يد البايع فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا عند ابي حنيفة فينتقض القبض في العين وعندهما صح
قبض العين فان شاء اي المشتري رضي بالشركة وان شاء فسخ البيع لان الخلط ليس باستهلاك عندهما ولو اسلم امة
في كر وقبضت اي الامة ثم تقايلا فماتت قبل ردها بقي التقايل ويجب قيمتها يوم قبضها ولو ماتت ثم تقايلا صح ويجب
عليه قيمتها ايضا لان الامة جعلت رأس المال وهي في حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة يعتمد على قيام
المبيع لا الثمن كما مر فهلاك الامة لا يغير حال الاقالة من البقاء في الاولى والصحة في الثانية فاذا انفسخ العقد في
المسلم فيه انفسخ في الامة تبعا فوجب عليه ردها وقد عجز عنه فوجب رد قيمتها وكذا المقايضة وهي بيع العين بالعين
في الوجهين يعني تبقى الاقالة وتصح بعد هلاك احد العوضين لان كلا منهما مبيع من وجه وثمن من وجه ففي الباقي يعتبر
المبيعة وفي الهلاك الثمنية بخلاف الشرى بالثمن فيهما اي في الوجهين يعني اذا اشترى امة بالف فتقايلا فماتت
في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطل لان الامة هي الاصل في البيع فلا يبقى بعد هلاكها
فلا تصح الاقالة ابتداء ولا يبقى انتهاء لعدم محلها ولو ادعى احد عاقدي السلم بيان الاجل او شرط الرداءة
وانكر الاخر فالقول لمدعيهما مطلقا وقالا للمنكر ان كان رب السلم في الاولى اي في اشتراط الاجل والمسلم اليه في
الثانية اي في اشتراط الرداءة يعني لو قال المسلم اليه شرطنا الاجل وقال رب السلم لم نشترطه او بالعكس فالقول
لمدعي الاجل عند ابي حنيفة لانه مدعي الصحة ولو قال المسلم اليه شرطنا الردي وقال رب السلم لم نشترط شياء
حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زايد على رأس
المال عادة فانكاره الصحة دعوى امر يكون ضررا في حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال
المسلم اليه لم نشترط شيا فالواجب ان يكون القول لرب السلم عند ابي حنيفة لانه يدعي الصحة فالحاصل ان في الصورتين
القول لمدعي الصحة عند ابي حنيفة وللمنكر عندهما والاستصناع باجل سلم فيصح فيما امكن ضبط صفته وقدره
يتعورف اولا وبلا اجل يصح فيما يتعورف كخف وطشت وقمقمة يصح استحسانا للاجماع الثابت بالتعامل من لدن
النبي عليه السلام الى يومنا هذا وفي القياس لا يجوز لانه بيع المعدوم وهو الاستصناع بلا اجل بيع لا عدة وفرع
عليه بقوله فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع المستصنع عنه اي لا يرجع الآمر عن قوله ولو كان عدة لم يجبر الصانع

وجاز للآمر الرجوع والمبيع هو العين لا عمله وفرع عليه ايضا قوله فلو اتى بما صنعه غيره او بما صنعه هو قبل العقد
فاخذه اي الآمر صح وقال سعيد البردعي قولا بان الاستصناع استفعال من الصنع وهو العمل ولا يتعين للمستصنع
بلا اختيار فيصح بيع الصانع له اي للمستصنع قبل رؤيته ولو تعين له لما صح بيعه وله اخذه وتركه اي للآمر خيار
رؤيته لانه اشترى ما لم يره ولا يصح اي الاستصناع فيما لم يتعارف كالثوب يعني لو امر حايكا ان ينسج ثيابا بغزل
من عنده بدراهم معلومة لم يجز اذ لم يجر التعامل فيه فيبقى على اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل وبين شرايط
السلم فحينئذ يجوز بطريق السلم **مسائل** شتى جمع شتيت يعني المتفرق كمريض ومرضى يصح بيع الكلب والفهد و
ساير السباع والطيور علمت اولا لانه مال متقوم آلة الاصطياد هذا عندهما وعند ابي يوسف لا يجوز بيع الكلب
العقور وعند الشافعي لا يجوز بيع الكلب اصلا بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على جواز
الانتفاع به وبجلده ولا يجوز بيع الخنزير لانه نجس العين والذمي في البيع كالمسلم لقوله عليه السلام فاعلمهم ان
لهم ما للمسلمين ولانهم مكلفون محتاجون كالمسلمين الا في الخمر فانها اي الخمر في حقه اي في حق الذمي كالخل في حقنا
والخنزير في حقه كالشاة في حقنا وميتة لم تمت حتف انفه كالخنزير وميتة ماتت حتف انفه لم يصح بيعها في جميع
الاديان لانها ليست بمال عند احد كما فهم من الحد ومن زوج مشتريته قبل قبضها جاز فان وطئت كان قبضا والا
فلا يعني بمجرد التزويج لا يكون قابضا والقياس ان يكون قابضا لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان ان التعيب
الحقيقي استيلاء على المحل فيكون قبضا بخلاف التعيب الحكمي ومن اشترى شيا فغاب غيبة معروفة لا يباع في دين بايعه
وان لم تكن معروفة بيع فيه اي في الدين اذا برهن انه باعه منه اذا لم يكن قبضه وانما لم يبع في الاول لامكان ان يصل
البايع الى حقه بدون البيع وفيه ابطال حق المشتري بخلاف الثاني لتعذر استيفاء حقه فيبيعه القاضي كالراهن
اذا مات مفلسا يبيع القاضي الرهن ويقضي الدين وان غاب قبل القبض احد المشتريين فللحاضر دفع الثمن وقبض
المبيع وحبسه اذا حضر الغايب حتى ينقد حصته لانه مضطر في الدفع اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع
الثمن لان البيع صفقة واحدة فاذا اداه لم يكن متبرعا فان حضر الغايب له حبسه ما بقي شيء والمضطر يرجع
كمعير الرهن واذا كان له ان يرجع عليه كان له حق الحبس منه الى ان يستوفي حقه كالوكيل بالشرا واذا قضى
الثمن من مال نفسه وعند ابي يوسف هو متبرع في اداء حصة شريكه لانه دفع دين غيره بغير امره وان اشترى
شيا بالف مثقال ذهب وفضة فمنهما نصفان بالمثقال بان يجب خمسمائة مثقال من الذهب وخمسمائة مثقال
من الفضة لانه اضاف المثقال اليهما على السواء وان قال بالف من الذهب والفضة فمن الذهب خمسمائة مثقال

ومن الفضة خمسمائة درهم وزن سبعة اى وزن كل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل لانه اضاف الالف
اليها فينصرف الى الوزن المعهود فى كل منهما اعلم ان المثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط
خمسة شعيرات فيكون المثقال مائة شعيرات والدرهم سبعين شعيرات فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل كذا
فى قاضيخان ومن قبض زيفا بدل جيد غير عالم به اى بالزيوفية فانفقه او هلك فهو قضاء لانه من جنس حقه فيقع
به الاستيفاء ولا يبقى حقه الا فى الجودة ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها لانه وصف ولا قيمة له عند المقابلة
بجنسه وقال ابو يوسف يرد مثل الزيف ويقضى الجيد لان حقه فى الوصف مرعى ولا قيمة له فوجب المصير الى ما
ذكرنا وان فرخ طير او باض فى ارض او تكنس ظبى فهو اى الفرخ والبيض وولد الظبية لمن اخذه لا لرب الارض
لانه مباح سبقت يده اليه قوله او تكنس اى دخل فى الكناس وهو مأواه وفى بعض الرواية او تكسر اى تكسر رجل
الظبى وانما قال تكسر لانه لو كسرها احد يكون له لا للآخذ بخلاف ما اذا اعد ارضه لذلك كذا فى صدر الشريعة
وكذا صيد تعلق بشبكة منصوبة للجفاف او دخل اى الصيد دارا او درهم او سكر نثر فوقع على ثوبه لم يعد له فان اعد
صاحبه لذلك او كفه بعد السقوط او اغلق باب الدار بعد الدخول ملكه وليس للغير اخذه كما لو عسل النحل فى ارضه او نبت
فيها شجر او اجتمع تراب بجريان الماء وما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطله الشرط الفاسد وههنا اصلان احدهما ان كل ما كان
مبادلة مال بمال يفسد بالشروط الفاسدة لان الشروط الفاسدة من باب الربوا وهو فى المعاوضات المالية لا غيرها من
المعاوضات الغير المالية والتبرعات لان الربوا هو الفضل الخالى عن العوض وحقيقة الشروط الفاسدة هى زيادة لا
يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو الربوا ولا يتصور ذلك فى المعاوضات الغير المالية
كالنكاح والطلاق على مال والخلع ونحوها ولا فى التبرعات كالهبة ونحوه بل يفسد الشرط ويصح التصرف وثانيهما ان
التعليق بالشرط المحض لا يجوز فى التمليكات لانه من باب القمار وما هو من باب الاسقاط المحض الذى يحلف فيه
يجوز تعليقه مطلقا وذلك كالطلاق والعتاق وما هو من باب الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملائم
وكذا التحريضات قال النبى عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه كذا فى الدرر وهو اربعة عشر البيع فتعريفه
فى البيع الفاسد والاجازة صورتها بان باع عبد غيره بغير اذنه وقال من له ولاية الاجازة اجزت ان زاد المشترى
كذا فان ذلك لا يصح بناء على ان هذا رشوة وهى حرام واجازة العقد فى معنى العقد فيكون شرط الهوا الرشوة فيها مفسدا
كما فى العقد وصورة تعليقها بان قال اجزت البيع اذا جاء رأس الشهر فانها لا يصح والقسمة صورة فسادها بالشرط
الفاسد رجل مات وله دين على الناس فاقتسم الورثة التركة وشرطوا ان يكون الدين لاحدهم والعين لآخر وصورة

تعليقها

تعليقها بان اقتسموا الدار ان رضى فلان او ابوه او ابنه لا يصح لانه فى معنى البيع والاجارة صورة ادخال الشرط
الفاسد فيها بان استأجر عبدا شهرا بمائة على انه ان مرض فله ان يعمل بقدر الايام التى مرض فيها من الشهر الداخل فهذا
فاسد بجهالة مدة الاجارة فلا يدرى فى اى مقدار من الشهر يمرض ليدخل فى العقد بقدر ذلك من الشهر الداخل وهو
مخالف مقتضى العقد لان مقتضاه انتهاء بمضى المدة استقر فى المعقود عليه اولا وهذا بخلاف ذلك وكل شرط يوجد
جهالة المدة يفسدها وصورة تعليقها بالشرط بان قال اجرت دارى هذه ان كان كذا والرجعة صورة فسادها
بالشرط الفاسد بان قال راجعتك ان انقضت عدتك فانها يفسد لانها لا يصح الا فى العدة اجماعا والصلح عن
مال بمال صورة فساده بالشرط الفاسد بان ادعى على رجل مالا معلوما واقر المدعى عليه او انكره فصالح المدعى عليه
بشرط ان يقبل المدعى عبده الابق لاجل ما ادعاه فقيل يكون الصلح فاسدا بناء على ان هذا شرط فاسد لكونه مخالفا
لمقتضى العقد اذ الصلح عن مال بمال بيع فى حق المدعى مطلقا والقدرة على تسليم البدل شرط جوازه ولا قدرة
هنا فيكون الصلح فاسدا وصورة تعليقه بالشرط بان قال صالحتك على كذا اذا جاء رأس الشهر وقيل لا جر
وانه لا يجوز لانه فى معنى البيع كما مر والابراء عن الدين بان قال لمديونه ابرأت ذمتك عن دينى بشرط ان لى الخيار
فى رد الابراء او تصحيحه فى اى وقت شئت بناء على ان فى الابراء معنى التمليك حتى يرتد بالرد فيفسد بالشرط كالبيع
وتعليقه بالشرط بان قال لمديونه ان اديت الى خمسمائة فانت برئ عن الباقى فهو باطل ولا يبرأ وان ادى
اليه خمسمائة سواء كان ذكر لفظ الصلح او لا لانه صرح بالتعليق فيبطل به لما عرفت وعزل الوكيل بان يقول
الموكل عزلت فلانا عن الوكالة على ان يعطى كذا درهما وهو شرط فاسد لانه لا يعطى الوكيل الموكل لاجل العزل شيئا
لتمكنه من عزل نفسه بمحضر من الموكل بغير شىء والوكالة باقية لفساد العزل وتعليقه بالشرط بان يقول الموكل
للوكيل عزلتك غدا فانه لا يصح كما قال قاضيخان والاعتكاف بان قال من عليه اعتكاف ايام نويت ان اعتكف
عشرة ايام لاجله بشرط ان لا اصوم او ان باشر امرأتى فى اعتكافى وان اخرج عنه فى اى وقت بحاجة او بغير حاجة يكون
الاعتكاف فاسدا بناء على ان هذا الشرط فاسد والاعتكاف يفسد به وتعليقه بالشرط بان يقول نويت ان اعتكف
عشرة ايام ان شاء الله تعالى والمزارعة بان عقد عقد المزارعة وشرط لاحدهما قفزانا مسماة او شرطا ان يرفع صاحب
البذر بذره ويكون الباقى بينهما نصفين فهى باطلة لانه عسى ان لا يخرج الارض الا هذا القدر وتعليقها بالشرط بان قال
شاركتك فى المزارعة اذا جاء رأس الشهر والمعاملة فساد المعاملة بالشرط بان وقتا فى المعاملة وقتا يعلم ان
الثمر يخرج فيه فسد المعاملة لفوات المقصود وهو الشركة فى الخارج والاقرار بان قال لفلان على الف درهم ان شاء

فلان لا يلزمه شيء لان مشية فلان ليست بموجبة وتعليقه بان قال على الف درهم ان شاء الله تعالى والوقف بان قال وقفت
داري هذه على كذا ان شاء الله تعالى فلا يصح الوقف اتفاقا وتعليقه بان قال وقفت داري هذه على كذا اذا جاء راس الشهر
وكذا التحكيم عند ابي يوسف خلافا لمحمد بان قال المحكمين لرجل حكمناك ان شاء الله تعالى او قالا احكم بيننا هذا ان كان كافرا
او محدودا في قذف فلا يصح التحكيم لانه جعله قاضيا بشرط عدم اهلية القضاء وتعليقه بالشرط بان قالا احكم بيننا
ان رضي فلان او اذا قدم فلان فاحكم بيننا في هذه الحادثة وما لا يبطله الشرط الفاسد ستة وعشرون القرض بان
قال اقرضت هذه المائة لك على ان تعمل لي كذا والهبة بان قال وهبت هذه الجارية لك لكن بشرط ان يكون حملها لي والصدقة
بان قال ما قال في الهبة وانما لا يفسد هذه العقود بالشرط الفاسد لان ثبوت الملك في هذه الصور معلق بفعل حسي
والفعل الحسي لا يبطل بناء على ان الشرط الفاسدة انما تؤثر في العقود الشرعيات والحسيات اذا وجدت لا مرد لها فلا
يمكن ان يجعل عدما بل يبطل الشرط ههنا لمخالفته موجب العقد الا يرى ان النبي عليه السلام اجاز العمرى وابطل شرط
المعمر والنكاح بان قال لامراة تزوجتك على ان لا امهرك والطلاق بان قال لامراته المسلمة طلقتك على مائة من الخمر
والخلع بان قال خالعتك على مائة من الخمر والعتق بان قال لعبده اعتقتك على ان لا ولاء لي عليك والرهن
بان قال رهنت هذا العبد عندك بمائة درهم على ان لا تعتقه او على ان لا يكون مضمونا عليك وقبل الاخر وهذه
الشروط فاسدة لاجل المخالفة وعرف تمامه في موضعه والايصاء بان اوصى الى فلان وشرط ان لا يخرج عن الوصاية
وان خان وترك حفظ الامانة والوصية بان قال اوصيت خدمة عبدي هذا لفلان الى عشر سنين على ان لا يسلم
الى الموصى له ومات الموصي والعبد يخرج من ثلث ماله سلم الى الموصى له بالخدمة ليخدمه لان هذا الشرط فاسد لمخالفته
مقتضى العقد والوصية لا يفسد به لما عرفنا ان الشرط في معنى الربوا وهو لا يعمل في التبرعات والشركة صورة ادخال
الشرط الفاسد فيها بان عقد الشركة ولاحدهما الف درهم وللاخر الفان وشرطا الربح والوضيعة نصفين قال
مشايخنا صحت الشركة وفسد الشرط والمضاربة بان شرط الوضيعة على المضارب يبطل الشرط ولا يبطل المضاربة
والقضاء بان قال القاضي لمن له الحق قضى لاجلك على زيد بشرط ان تحط عن دينك كذا او تاخر الى وقت كذا وهذا
الشرط فاسد والامارة اي الامامة صورة ادخال الشرط الفاسد فيها بان عقد من له ولاية العقد وهم العلماء
المجتهدين والرؤساء وان شرطوا ان لا يقيم الامام حدا ولا يأخذ الجزية بطريق الاهانة كما هو المشروع وصح عقد
الامارة وفسد ذلك الشرط والكفالة بان قال تكفلت بمالك على فلان ان هبت الريح او ان جاء المطر يصح الكفالة
ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا يبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والحوالة بان كان

لعمرو مائة على زيد واراد زيد ان يحيل عمرا على بكر وشرطا في عقد الحوالة ان يأخذ المحتال له من بكر مائة وعشرين لاجل
مائة فشرط الزيادة له شرط فاسد لكونه مخالفا للشرع والحوالة صحيحة لانها لا تفسد بالشروط الفاسدة والوكالة
بان قال وكلتك بشرط ان لا يجوز الرجوع لي عنها قال مشايخنا فالوكالة جايزة والشرط فاسد وله ان يعزله في اي
وقت شاء والاقالة بان اقال البايع مع المشتري البيع بشرط الزيادة على الثمن الاول يكون الاقالة صحيحة والشرط
فاسد لما عرف والكتابة بان كاتب عبده بالف درهم وشرط ان لا يخرج من البلدة وقبل العبد ذلك يكون الكتابة
صحيحة والشرط فاسد لان هذا الشرط يخالف مقتضى العقد وهو مالكية اليد على وجه ثبوت الاختيار له فبطل
الشرط وصح العقد لانه شرط تمكن في صلب العقد ومثله لا يبطل الكتابة واذن العبد في التجارة بان قال المولى
اذنت لك في التجارة بشرط ان يكون موقتة الى سنة او الى شهر يكون مأذونا مطلقا الى ان يحجر المولى لان هذا
شرط فاسد بناء على ان الاسقاطات لا يتوقف ودعوة الولد بان ادعى نسب احد التوأمين بشرط ان لا يكون
نسب الاخر منه او ادعى نسبه بشرط ان لا يرث منه ثبت نسبه كل واحد من التوأمين ويرث ويبطل الشرط لانهما
خلقا من ماء واحد فمن ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الاخر لما عرف وشرط ان لا يرث شرط فاسد
لمخالفته الشرع والنسب لا يفسد به والصلح عن دم عمد بان قال من له ولاية الصلح للقاتل صالحتك على الف درهم
بشرط ان يكون الصلح موقتا الى سنة او الى شهر او قال صالحتك عن نصيبي في القصاص بشرط ان لا يسقط نصيب
الاخر عن القصاص حتى يكون الصلح جايزا والقصاص في الكل ساقطا والشرط باطلا بناء على ان القصاص لا يتجزى
والاسقاطات لا يتوقف لما عرف في موضعه والجراحة بان قال صالحتك عن جراحتي هذه بكذا على ان لا تقيم في هذه
البلدة فهذا الصلح جايز والشرط باطل وكذا الابراء عن القصاص او الجراحة وعقد الذمة فان الامام اذا فتح بلدة
واقر اهلها على املاكهم وشرطوا مع الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة كما هو المشروع كان العقد
صحيحا والشرط باطل وتعليق الرد بعيب وبخيار شرط بان قال المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد
رضيت بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط بان قال انا مخير ثلثة ايام بشرط ان ابطل خياري غدا بطل ذلك الشرط
وله الرد بالعيب وخيار الشرط وعزل القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول قيل يصح
الشرط ويكون معزولا وقيل لا يصح الشرط ولا يكون معزولا ~~لا يكون معزولا~~ وبه يفتى كذا في العمادية وانما لم تبطل هذه
التصرفات بالشروط الفاسدة لانها اما من معاوضات غير مالية او من تبرعات او من اسقاطات واما
ما يصح اضافته الى المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة

والايصاء والوصية والقضاء والامارة والطلاق والعتاق والوقف وما لا يصح اضافته الى المستقبل عشرة
البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين فان هذه
الاشياء تمليكات فلا يجوز اضافتها الى الزمان المستقبل كما لا يجوز تعليقها بالشرط لما فيه من معنى القمار كما
مر كذا في الدرر **باب** الصرف هو لغة بمعنى النقل فسمى به لاحتياجه في بدليه الى النقل من يد الى
يد قبل الافتراق وشرعا هو بيع ثمن بثمن تجانسا او لا وشرط به التقابض قبل التفرق لقوله عليه السلام الذهب
بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربو وصح بيع الجنس بغيره مجازفة وبفضل لعدم الربوا
فيه لا بيعه بجنسه الا متساويا وان للوصل اختلفا جودة وصياغة اذ لا عبرة لهما لما مر في الربوا فان بيع مجازفة
ثم علم التساوي قبل التفرق جاز ولا يجوز التصرف في بدل الصرف قبل قبضه فلو باع ذهبا بفضة واشترى بها
ثوبا قبل قبضها فسد بيع الثوب ولو اشترى امة تساوي الفا مع طوق قيمته الف بالفين ونقد الفا فهو ثمن الطوق
ولو اشترى بالفين الف نقد والف نسيئة فالنقد ثمن الطوق وان اشترى سيفا حليته خمسون بمائة ونقد خمسين
فهي حصة الحلية وان للوصل لم يبين او قال هي من ثمنهما اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة
الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا على انه ثمن مجموعهما
لان ثمن المجموع الفان في الجارية ومائة في السيف فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمنهما او ثمن الفضة بعض ثمن المجموع
فيحمل عليه تحريا للجواز وان تفرقا بلا قبض صح في السيف دونها اي دون الحلية ان تخلص بلا ضرر والا بطل فيهما
اي في السيف والحلية اما الحلية فلانه صرف فيها فلا بد من قبض عوضيه ولم يوجد واما السيف فلانه لا يمكن تسليمه
بغير ضرر فكان كبيع الجذع في السقف وان باع اناء فضة وقبض بعض ثمنه وافترقا صح فيما قبض فقط والاناء
مشترك بينهما لانه صرف كله وصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفساد طار فانه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا
يشيع وان استحق بعضه اخذ المشتري ما بقي بحصته او رده وانما يخير لان الشركة عيب في الاناء ولو استحق
بعض قطعة نقرة اشتراها اخذ الباقي بحصته بلا خيار لان التبعيض لا يضره وصح بيع درهمين ودينار بدينارين
ودرهم وبيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير فيكون الدرهمان في مقابلة الدينارين والدينار في مقابلة الدرهم
ويكون كرا البر في مقابلة كري الشعير وكرا الشعير في مقابلة كري البر وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار
فيكون عشرة دراهم بعشرة دراهم ويبقى درهم في مقابلة دينار وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم
غلة الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما يجوز هذا لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة

وبيع دينار

وبيع دينار بعشرة هي عليه او بعشرة مطلقة ان دفع الدينار وتقاصا ان العشرة اذ صار لكل واحد منهما على الاخر بالعشرة
عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار بعشرة عليه واذ
لو لم يحمل عليه لكان استبدالا ببدل الصرف هذا اذا باع الدينار بعشرة المطلقة اما اذا باعه بالعشرة التي له على صاحبه
صح ويقع المقاصة بنفس العقد وما غالبه الفضة او الذهب فضة وذهب حكما فلا يجوز بيع الخالص به ولا بيع بعضه
ببعض الا متساويا وزنا ولا استقراضه الا وزنا وذلك لان النقود لا يخلو عن قليل غش عادة فيلحق القليل بالرداءة
والجيد والردي سواء وما غلبه عليه الغش منهما اي من الفضة والذهب فهو في حكم العروض فبيعه بالخالص على وجوه
حلية السيف اي ان كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم او اقل ولا يدري لا يصح وان كانت اكثر يصح ان لم
يتفرقا بلا قبض ويصح بيعه بجنسه متفاضلا بشرط التقابض في المجلس وانما يصح صرفا للجنس الى خلاف الجنس لانه في حكم
شيئين فضة وصفر فاذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر لعدم التميز والتبايع والاستقراض بما يروج منه اي
من المغشوش وزنا وعددا او بهما اي ان كان يروج بالوزن فالبيع والاستقراض فيه يكون بالوزن وان كان يروج
بالعدد فبالعدد وان كان يروج بهما فبكل واحد منهما لان المصير هو المتعارف فيما لا نص فيه ولا يتعين اي المغشوش به
بالتعيين لكونه ثمنا ولو اشترى به فكسد يبطل البيع اي فكسد قبل التسليم فسد البيع عند ابي حنيفة لان الثمن هلك بالكساد
لان ثمنيته بالاصطلاح ولم يبق فبقي بيعا بلا ثمن فيبطل فيرد البيع ان قام والا فمثله ان كان مثليا او قيمته ان
كان قيميا وقالا لا يبطل ويجب قيمته يوم البيع عند ابي يوسف واخر ما تقوم عند محمد ولابي يوسف انه مضمون بالبيع
فيعتبر قيمته في ذلك الوقت كما اعتبر قيمة المغصوب يوم الغصب وقال محمد عليه قيمته يوم ترك الناس المعاملة بها لانه
التحول من رد المسمى الى قيمتها انما صار بالانقطاع فيعتبر يومه وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان وجدت في الصيارفة
والبيوت وما لا يروج يتعين بالتعيين والمتساوي الغش كمغلوب في التبايع والاستقراض وكما في الصرف وقيل كغالبه
ويجوز البيع بالفلوس النافقة وان للوصل لم يتعين لانه ثمن بالاصطلاح فان كسدت فالخلاف كما في كساد المغشوش
ولو استقرضها فكسدت يرد مثلها وعند ابي يوسف قيمتها يوم القرض وعند محمد يوم الكساد ولابي حنيفة انه اعارة وموجبها
رد العين معنى وذا بالمثل والثمنية فضل فيه اذ صحة استقراضه لم يكن باعتبار ثمنيته بل لانه مثلي وبالكساد لم يخرج من
كونه مثليا ولذا صح استقراضه بعد الكساد ولا يجوز البيع بغير النافقة ما لم يتعين ومن اشترى بنصف درهم فلوس
او دانق او قيراط فلوس جاز البيع وعليه ما يباع بنصف درهم او دانق او قيراط منها اي من الفلوس وقال زفر لا يجوز
لان العقد تعلق بالفلوس فانها مقدرة بالعدد وان اراد به ان يشتري بفضة على ان يعطى بدلها فلوسا فانه شرط

معتمد ولنا ان المراد به ما يباع من الفلوس بنصف درهم وهو معلوم عند الناس فصار كانه صرح بقدر الفلوس ولو دفع
الى صيرفي درهما وقال اعطني بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البيع كله للزوم الربوا في الفضة وسراية
الفساد من الفضة الى الفلوس وعندهما يصح في الفلوس لان الفساد غير سار عندهما ولو كرر اعطني بان قال اعطني
بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا صح في الفلوس اتفاقا لان العقد تفرق بتكرر الاعطاء ولو قال حين اعطاه
درهما اعطني به اي بالدرهم نصف درهم فلوس ونصفا الا حبة صح في الكل والنصف الا حبة بمثله ويكون الفلوس
بالباقي صح هذا البيع اتفاقا لانه قابل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم الا حبة فكان نصف درهم الا حبة
مقابلا بمثله والباقي مقابلا بالفلوس

كتاب الكفالة

هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة لا في الدين هو الاصح
وعند البعض هي ضم ذمة الى ذمة في الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا
يتكرر فانه لو اوفاه احدهما لا يبقى على الآخر شيء ولا تصح الا ممن يملك التبرع لانه عقد تبرع ابتداء فلا تصح من الصبي
والعبد لانهما لا يملكان التبرع لعدم الاهلية وهي اي الكفالة ضربان بالنفس وبالمال فالاولى تنعقد بتكفلت بنفسه
او برقبته ونحوهما كالروح والوجه والرأس مما يعبر عن البدن وبجزء شائع منه او نصفه او عشره او بضمنته وهو علي او الي او
انا زعيم او قبيل به كلاهما يعني الكفيل لا بانا ضامن لمعرفته وصح اخذ كفيلين واكثر ويجب فيها اي في الكفالة بالنفس
احضار المكفول به اذا طلبه المكفول له فان لم يحضره حبس وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك اي التسليم فيه اي في ذلك
الوقت اذا طلبه فان سلم قبل ذلك برئ فان غاب المكفول به وعلم مكانه امهله الحاكم مدة ذهابه وايابه فان مضت
ولم يحضره حبسه وان غاب ولم يعلم مكانه لا يطالب به اي الكفيل بالمكفول به لانه عاجز وقد صدقه الطالب فصار
كالمديون اذا ثبت اعساره وتبطل اي الكفالة بالنفس بموت الكفيل لامتناع التسليم منه والمكفول به لعجزه عن احضاره
ولو للوصل عبدا اي ولو كان المكفول به عبدا وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته دون
موت المكفول له بل يطالب وارثه او وصيه الكفيل ويبرئ اذا سلمه حيث تمكن مخاصمته وان للوصل لم يقل اذا دفعته
اليك فانا برئ وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله وبتسليم المكفول به نفسه من كفالته يعني قال حين سلم نفسه اليك
عن الكفيل برئ وان لم يقل عن الكفيل لا يبرئ الكفيل فان شرط تسليمه في مجلس القاضي فسلمه في السوق قالوا يبرئ والمختار
في زماننا انه لا يبرئ وبه يفتى لتهاون الناس في اقامة الحق كذا في الدرر نقلا عن الزيلعي وان سلمه في مصر آخر لا يبرئ
عندهما ويبرئ عند الامام وان سلمه في برية او في السواد لا يبرأ وكذا ان سلمه في السجن والحال قد حبسه غير الطالب
قيل ثم لا يبرأ وهذا اذا كان السجن سجن قاض آخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي لا غير يبرأ لان القاضي

قادر على احضاره من سجنه فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فهو ضامن لما عليه فلو لم يواف به غدا لزمه ما عليه
خلافا للشافعي له ان ايجاب المال تعليق بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر فان علق بشرط غير ملائم
لا يصح وبملائم يصح عملا بالشبهين وان للوصل مات اي الكفيل ولا يبرئ في هذه الصورة من كفالة النفس لاحتمال ان يكون
عليه دين آخر غير ذلك ومن ادعى على آخر مائة دينار بينها انها ردية ام جيدة ولم يبينها فكفل بنفسه رجل على انه ان لم
يواف به غدا فعليه المائة فلم يواف به غدا لزمه المائة خلافا لمحمد لعدم صحة الدعوى بلا بيان ولا يجبر على اعطاء الكفيل
بالنفس في حد وقصاص لان النيابة لا تجري في العقوبات فان سمحت به اي باعطاء الكفيل بالنفس في الحد والقصاص
نفسه صح وقالا يجبر في القصاص وحد القذف لان القصاص خالص حق العبد وفي حد القذف حق له بخلاف الحدود
الخالصة لله تعالى وله ان مبنى الكل على الدرء بالشبهات لا يليق بها الاستيثاق فان شهد عليه اي على من وجب الحد
والقصاص مستوران في حد او قود حبس وكذا ان شهد عليه عدل لان الحبس هنا للتهمة وهي تثبت باحد شطري
الشهادة اما العدد او العدالة بخلاف الحبس في الاموال لانه غاية عقوبة فيها فلا يثبت الا بحجة كاملة خلافا لهما
في رواية وصح الرهن والكفالة بالخراج لانه دين مطالب بخلاف الزكوة لانها مجرد فعل وانما اورد هذه المسئلة هنا وان كان حقه
ان يذكر في الكفالة بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص والخراج مناسبة بالحدود لما عرف في اصول الفقه
ان فيه معنى العقوبة فلهذه المناسبة اورده هنا ليعلم ان حكمه حكم الاموال حتى يجب فيه على الكفالة بالنفس بناء على
صحة الكفالة فيه والكفالة في المال صحيحة ولو للوصل مجهولا لان مبناها على التوسعة فيحتمل فيها الجهالة اليسيرة اذا كان دينا
صحيحا الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب على
عبده دينا وهو يسقط بالعجز بتكفلت عنه بالف او بما لك عليه او بما يدركك في هذا البيع وان كان المال المكفول به مجهولا
وكذا لو علقها بشرط ملائم كشرط وجوب الحق نحو ما بايعت فلانا او ما غصبك او ما ذاب اي وجب لك عليه ففي هذه الصور
ما شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق وعنى بالملائم المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال
فيناسب ضم الذمة الى الذمة او ان استحق المبيع فعلى وكشرط امكان الاستيفاء نحو ان قدم زيد وهو اي زيد المكفول عنه
وكشرط تعذر الاستيفاء نحو ان غاب عن البلد وان علقها بمجرد الشرط كهبوب الريح ومجيء المطر بطل التعليق وكذا ان
جعل احدهما اجلا بان قال تكفلت بما لك على فلان الى هبوب الريح او مجيء المطر فتصح الكفالة في الصورتين ويجب المال
حالا وللطالب مطالبة اي شاء من كفيله واصيله ومطالبتهما معا شرط براءة الاصيل فيكون حوالة كما ان الحوالة
بشرط عدم براءة المحيل كفالة ولو طالب احدهما له مطالبة الآخر فان كفل بما له عليه فبرهن على الف لزمه وان لم

يبرهن صدق الكفيل فيما اقر به مع يمينه وصدق الاصيل فى اقراره باكثر على نفسه خاصة دون كفيله لان الاقرار
حجة قاصرة لا يتعدى عن المقر فان كفل بلا امره لا يرجع عليه بما ادى عنه اى لا يرجع الكفيل بما ادى على الاصيل وهذه الكفالة
صحيحة لاطلاق قوله عليه السلام الزعيم غارم وان للوصل اجازها المكفول عنه وان كفل بامره رجع ولا يطالب قبل
الاداء لان المطالبة مستلزمة السبق بالملك وانما يملك الكفيل بالاداء بخلاف الوكيل بالشراء حيث يرجع قبل الاداء
لانه نزل منزلة البايع من المشترى فى الحقوق والمطالبة من جملتها فان لوزم اى الكفيل فله ملازمته لان ما لحقه
كان لاجله فله ان يعامله بمثله فان حبس اى الكفيل فله اى الكفيل حبسه اى حبس المكفول عنه لما مر اتفاقا ويبرأ الكفيل
باداء الاصيل لان الدين اذا ادى سقط مطالبته وان ابرأ الطالب الاصيل او اخر الدين عنه يبرأ الكفيل فى الاول
وتأخر عنه فى الثانى لان المطالبة تبع للدين فيتأخر بتأخره وان ابرأ الكفيل او اخر عنه لا يبرأ الاصيل ولا يتأخر عنه
لان الاصل لا يتبع الفرع فى الوصف فان كفل بالدين الحال مؤجلا الى وقت يتأجل عن الاصيل ايضا ولو صالح الكفيل
عن الف على مائة بريا اى الكفيل والاصيل لانه اضاف الصلح الى الف الدين وهو على الاصيل فيبرأ عن تسعمائة ورجع
الكفيل بها اى بالمائة التى اداها فقط ان كفل بامره وان صالح عن الالف بجنس اخر رجع بالالف لانه مبادلة فملك
ما فى ذمة الاصيل فيرجع بكله عليه وان صالح عن موجبها الكفالة برأ هو اى الكفيل دون الاصيل لان موجبها المطالبة
وابراء الكفيل عنها لا يوجب ابراء الاصيل وان قال الطالب للكفيل بالامر بريت الى من المال رجع على اصيله اى رجع
الكفيل على الاصيل بالمال المكفول به لانه اقرار بقبض المال من الكفيل لانه استند البراءة الى الكفيل وغياها الى نفسه
بقوله الى البراءة التى ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا يكون الا بايفاء فكان هذا اقرارا بالقبض فيرجع
ان كانت الكفالة بامره وكذا ابريت ولم يقل الى عند ابى يوسف لانه نسب البراءة الى المطلوب وذلك انما يكون بالاداء
فيرجع خلافا لمحمد لان براءة الكفيل يحتمل ان يكون باداءه وان يكون بابراء الطالب فلا يرجع بالشك وفى برئت لا يرجع
اى الكفيل على الاصيل بشىء لان هذا يكون اسقاطا لا اقرارا بالاداء وان كان الطالب حاضرا يرجع اليه فى البيان
فى الكل ولا يصح تعليق البراءة عن الكفالة بالشرط مثل ان يقول اذا جاء غد فانت برئ من الكفالة كسائر البراءة لان فى
الابراء معنى التمليك كالابراء عن الدين وهذا على قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر واما على قول من يقول بثبوت
المطالبة فقط فلان فيها تمليك المطالبة وهى كالدين لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط والمختار
الصحة لان الثابت فيها على الكفيل المطالبة لا الدين فى الصحيح فكان اسقاطا محضا كالطلاق والعتاق وقيل اذا
كان مما لا منفعة فيه للطالب صلا نحو اذا جاء غد لا يجوز وان كان ملايما متعارفا فيه نفع للطالب يجوز كما

في برئت صح

اذا كفل

اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا برئ من المال فقبل الطالب غدا فان الكفيل فى الغد فهو برئ
من المال كذا فى الدرر نقلا عن العناية ولا يجوز الكفالة بما تعذر استيفاؤه من الكفيل كالحدود والقصاص
اى تجنسهما لان شرط الكفالة كون المكفول به مقدور التسليم من الكفيل وهذان ليسا كذلك وانما قيدنا بنفس الحدود
والقصاص احترازا عن الكفالة بنفس من عليه الحد والقصاص فانها يجوز كما مر ولا بالاعيان المضمونة بغيرها كالمبيع
قبل القبض والمرهون بعد القبض وبالامانات كالوديعة والمستعار والمستأجر ومال المضاربة والشركة لانه من شرط
صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق معنى الضم
فيجب على الكفيل والامانات ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل يسقط الدين اذا هلك فلا يوجب
تمكن ايجاب الضمان على الكفيل فى هذه الصور لعدم وجوب على الاصيل ولا بدين غير صحيح كبدل الكتابة حر كفل به او عبد
وكذا بدل السعاية عند الامام وبالحمل على دابة معينة او بخدمة عبد معين اذ لا قدرة على تسليم الدابة والعبد المكفول بهما
بخلاف غير المعين منهما فان المستحق ههنا الحمل على اى دابة كانت وكذا الخدمة فالقدرة ثابتة هنا ولا عن ميت مفلس
بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان يتقوى باحد الامرين اما بان يبقى منه مال او بقى كفيل عنه
فى ايام حيوته فيجب يكون دينا صحيحا فيصح الكفالة خلافا لهما لان الدين اذا ثبت ولم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فيصح
الكفالة ولا بلا قبول الطالب فى المجلس وقال ابو يوسف يجوز اى الكفالة مع غيبة اذا بلغه الخبر فاجاز وهو الخلاف
فى الكفالة بالنفس والمال فان قال المريض لوارثه تكفل عنى بما على فكفل مع غيبة الغرماء جاز اتفاقا لان ذلك فى
الحقيقة وصية ولهذا لم يشترط تسمية المكفول له ولو قال لاجنبى اختلف المشايخ والصحيح انه لا يجوز ويجوز بالاعيان
المضمونة بنفسها كالمقبوض على سوم الشرى والمغصوب والمبيع فاسدا فانها مضمونة بالقيمة وبتسليم المبيع الى المشترى
والمرهون الى الراهن والمستأجر الى المستأجر فان كانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل شىء كالكفيل
بالنفس وبالثمن **فصل** ولو دفع الاصيل المال الى كفيله قبل دفع الكفيل الى الطالب لا يسترده منه وما ربح
فيه الكفيل فله ولا يتصدق به ورده الى المطلوب احب وهو الاصيل ان كان المدفوع شيئا يتعين كالبر اى اذا عامل الكفيل
فى المال المدفوع الاصيل اليه وربح فيه فالربح له حلالا طيبا لا يجب تصدقه لانه بدل ملكه لكن رده الى الاصيل
احب لانه تمكن فيه خبث بسبب ان للاصيل حق الاسترداد على تقدير ان يقضى الاصيل الدين بنفسه فيكون حق
الاصيل متعلقا به وهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالبر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير
خلافا لهما فان عندهما لا يكون الرد اليه احب اذ لا خبث فيه اصلا ولو امر الاصيل كفيله ان يتعين عليه ثوبا

فتفعل فالثوب للكفيل والربح عليه اى امر الاصيل الكفيل بان يشترى له ثوبا بالطريق العينة وبيع العينة ان يستقرض
رجل عن تاجر شيا او خمسة عشرة دراهم ويخاف التاجر من الربوا فيبيعه التاجر ثوبا يساوى عشرة بخمسة عشر نسية
فيبيعه هو فى السوق من التاجر بعشرة فيحصل له العشرة ويجب عليه للبايع خمسة عشر الى اجل فالعينة مشتقة
من العين سمى بها لانه اعراض عن الدين الى العين فالثوب للكفيل لان هذه وكالة فاسدة لعدم تعيين الثوب والثمن
وما ربح بايعه فعلى الكفيل لان الوكالة لما لم يصح صار كانه قال انا اشتريت ثوبا بشئ ثم بعته باقل من ذلك فانا ضامن
لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشئ ومن كفل بما ذاب له على غريمه او بما قضى له به عليه فغاب الغريم فبرهن الطالب
على الكفيل بان له على الغريم الفا لا يقبل اى لا يقبل برهانه على الكفيل حتى يحضر الاصيل الغائب فيقضى عليه لان شرط
وجوب المال على الكفيل القضاء بالمال على الاصيل وهو لم يوجد لكونه غائبا ولو برهن ان له على زيد الفا وهذا كفيله
بامره قضى به عليهما صورة المسئلة اقام رجل بينة ان له على زيد الفا وهذا كفيله بهذا المال بامره قضى عليهما ففى هذه
الصورة قد كفل بهذا المال من غير تعرض لقضاء القاضى بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضى عليهما يكون للكفيل حق الرجوع
على الاصيل وهذا عندنا وعند زفر لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه ان هذا الحق غير ثابت بل المدعى ظالم فلا
يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فارتفع انكاره ولو بلا امره قضى على الكفيل فقط وضمان الدرك للمشترى
عند البيع تسليم يبطل دعوى الضامن المبيع بعد ذلك لانه ترغيب للمشترى فى الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك
البايع فلا يصح دعوى بملكيته وكذا لو كتب شهادته وختم على صك كتب فيه باع ملكه او بيعا باتا فانه ايضا
اقراره بان لا حق له فى المبيع بخلاف ما اذا كتبها اى الشهادة على اقرار العاقدين لعدم التناقض بخلاف الاول
وانما قال وختم لان المعهود فى الزمان السالف كان الختم فى الشهادة صيانة عن التغيير وضمان الوكيل بالبيع
الثمن للموكل باطل لان الوكيل امين وكذا ضمان المضارب الثمن لرب المال لانه امين ايضا وضمان احد الشريكين
حصة شريكه من ثمن ما باعه صفقة واحدة لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح فى نصيب صاحبه
يؤدى الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز وصح اى الضمان لو بصفقتين بان باع حصته ثم باع حصة شريكه وضمن
لانه لا شركة وضمان الدرك والخراج والقسمة صحيح وكذا ضمان النوايب سواء كانت كالكرى النهر واجرة الحارس
او بغير حق كالجبايات فى زماننا والكفالة بالاولى صحيحة اتفاقا وفى الثانية خلاف والفتوى على الصحة فانها
صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار فله الرجوع على مالك الارض واما القسمة قيل هى النوايب
الا ان القسمة ما يكون راتبا اى ثابتا والنوايب ليست كذلك بل يوظفه الامام عند الحاجة اذا لم يكن فى بيت

المال شئ وقيل هى التى يمنع احد الشريكين من القسمة بينه وبين صاحبه فيضمنه شخص وهذه الكفالة صحيحة لانها
واجبة وضمان العهدة باطل لانها اسم يقع على الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط
وكذا ضمان الخلاص عند ابى حنيفة لان معناه عنده تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه الى المشترى وهو غير مقدور له فلا يصح
لهما وصح عندهما لان معناه عندهما ضمان الثمن ان عجز عن تسليم العين بورود الاستحقاق فيكون الدرك ولو قال الكفيل
ضمنته الى شهر وقال الطالب بل حالا فالقول للكفيل وفى الاقرار للمقر له يعنى ذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له بل هو حال
فالقول له والفرق انه اذا اقر بدين ثم ادعى حقا له وهو تاخير المطالبة والمقر له ينكر فالقول له بخلاف الكفالة
فانه لا دين فيها فالطالب يدعى انه مطالب فى الحال والكفيل ينكره ولا يؤخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع ما لم
يقض ثمنه على بايعه اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع فى ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البايع فلم يجب على
الاصيل رد الثمن لم يجب على الكفيل رجل قال لاخر اسلك هذا الطريق فانه امن فسلك واخذ ماله لم يضمن ولو قال
ان كان مخوفا واخذ مالك فانا ضامن فسلك واخذ ماله ضمن والاصل ان المغرور انما يرجع على الغار اذا حصل
الغرور فى ضمن المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا حتى لو قال الطحان لصاحب الحنطة اجعل الحنطة
فى الدلو فجعلها فى الدلو فذهب بعض الحنطة من ثقب ما كان عالما به يضمن لانه صار غارا فى العقد بخلاف المسئلة
الاولى لان ثمه ما ضمن السلامة بحكم العقد وههنا العقد يقتضى السلامة كذا فى الدرر نقلا عن العمادية **باب**
كفالة الرجلين والعبدين دين عليهما كفل كل عن صاحبه فما اداه احدهما لا يرجع به على الاخر الا اذا زاد على النصف
لان وقوع المؤدى عما عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة اذ لا معارضة بين ما عليه اصالة وبين ما عليه كفالة لان
الاول دين والثانى مطالبة فقط واما الزايد فينصرف الى ما عليه كفالة ولو كفلا بمال عن رجل وكفل كل منهما
عن صاحبه فما اداه يرجع بنصفه على شريكه او بكله على اصيله لو بامره بخلاف المسئلة الاولى فان الاصالة فيها يرجح
على الكفالة واما ههنا فالكل كفالة فلا رجحان وان ابرأ الطالب احدهما فله اخذ الاخر بكله لان وضع المسئلة
فيما اذا كفل كل منهما بالف عن الاصيل ثم كل منهما بالالف عن صاحبه فاذا ابرأ احدهما بقى الاخر بكل الالف وان فسخت
المفاوضة فلرب الدين اخذ من شاء من شريكيها بكل دينه لما عرف ان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة وما
اداه احدهما لا يرجع به على الاخر ما لم يزد على النصف لما علم ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة واذا كوتب
العبدان بعقد واحد وكفل كل عن صاحبه رجع كل على الاخر بنصف ما ادى لاستوائهما ولو رجع بالكل ولم يرجع
بشئ انتفى المساواة وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا يصح اصلا والقياس ان لا تصح فى

الاول ايضا لانه كفالة يبدل الكتابة ويقع استحسانا بان يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب الالف عليه ويكون عتقهما
متعلقا بادايه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله اي للمولى ان يأخذ حصة الاخر
منه اصالة او من المعتق كفالة ويرجع المعتق فقط بما ادى على صاحبه ولا يرجع صاحبه عليه بما ادى عن نفسه ولو كان
على عبد ما لا يجب عليه الا بعد عتقه كالاقرار واستقراضه ووطئه بشبهة واستهلاك وديعة مما لا يظهر على المولى بل
يؤخذ بها العبد بعد عتقه فكفل به رجل كفالة مطلقة لزم الكفيل حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر لان جميع
ما في يده لمولاه ولا مانع في الكفيل واذا ادى لا يرجع على العبد الا بعد عتقه لو كفل بامره لان الكفيل بالاداء يملك الدين
ويقوم مقام الطالب فالمطالبة قبل الحرية ولو ادعى رقبة عبد فكفل به رجل فمات العبد فبرهن المدعى انه له ضمن الكفيل
قيمته اذ كان ذي اليد رده على وجه يخلفه قيمته وقد التزم الكفيل على ذلك وبعد ذلك يبقى القيمة على الاصيل وكذا على
الكفيل ولو كفل سيد عن عبده بامره او عبد غير مديون عن سيده فعتق فادى ~~الكفيل او العبد~~ لا يرجع على الاخر وانما لم
يرجعا لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستحق على الاخر دينا فلا ينقلب موجبه بعده وانما قال غير
مديون ليصح كفالته فان المولى ان امر العبد المديون بالكفالة عنه لا يصح الكفالة ثم فايدة كفالة المولى عن عبده وجوب
مطالبة بايفاء الدين من ساير امواله وفايدة العكس تعلقه برقبة العبد

كتاب الحوالة

هي نقل الدين
عن ذمة الى ذمة اي من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وصح في الدين لا في العين وانما خصت بالدين لانها نقل شرعي
والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جاز ان يؤثر في الوصف الشرعي برضى المحتال والمحتال
عليه وقيل لا بد من رضى المحيل ايضا واذا تمت برئ المحيل بالقبول فلا يأخذ المحتال عن تركته اي تركة المحيل لكن يأخذ
كفيلا عن الورثة او الغرماء مخافة التوى حقه ولا يرجع عليه اي على المحيل المحتال الا اذا توى حقه لانها مقيدة
بسلامة حقه له لانه المقصود فيرجع عند عدم السلامة وفسر التوى بقوله وهو بموت المحتال عليه مفلسا او انكاره
الحوالة وحلفه ولا بينة عليها وعندهما بتفليس القاضي اياه ايضا وتصح بالدراهم المودعة ويبرأ المحتال عليه بهلاكها
وبالمغصوبة ولا يبرأ بهلاكها واذا قيدت الحوالة بالدين او الوديعة او الغصب لا يطالب المحيل المحتال عليه مع ان
المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته وان لم تقيد بشيء فله اي للمحيل المطالبة اي ان كانت الحوالة مطلقة غير
مقيدة بالوديعة او المغصوبة او الدين فللمحيل المطالبة اي مطالبة الدين والوديعة والمغصوب من المحتال عليه
فلا تبطل الحوالة باخذه اي باخذ المحيل ما على المحتال عليه وهو الدين او عنده وهو المغصوب والوديعة سواء كانت
الحوالة مطلقة او مقيدة اما الاول فلان الاطلاق ينافي تعلق الحق بخصوصيات ما عليه او عنده والمبطل

فلذا

تعلقه واما الثاني فلان المحيل ليس له حق اخذ من المحتال عليه فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به
حق المحتال فيضمن المحتال عليه واذا طالب المحتال عليه المحيل بمثل ما احال به فقال اي المحيل احلت بدين لي عليك لا
يقبل قول المحيل بلا حجة فلا يكون قبول الحوالة اقرارا منه بدين عليه لان الحوالة يصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال
عليه شيء ولو طالب المحيل المحتال بما احاله فقال احلتني بدين لك علي لا يقبل بلا حجة فلا يكون الحوالة اقرارا من المحيل
بالدين للمحتال على المحيل فان الحوالة مستعملة في الوكالة ويكره السفتجة وهي الاقراض لسقوط خطر الطريق صورته ان يقرض
ماله خوفا من ضياعه في الطريق ليس عليه المستقرض في موضع الامن وانما كره لما روي انه عليه السلام نهى عن قرض جر
نفعا قيل اذا لم يكن المنفعة مشروطة فلا بأس به وانما اورده في الحوالة لانه احال الخطر المتوقع على المستقرض
فيكون في معنى الحوالة

كتاب القضاء

القضاء بالحق من اقوى الفرايض وافضل العبادات واهله من هو
اهل الشهادة لان القضاء والشهادة كلاهما من باب الولاية وهي تنفيذ القول على ~~القول~~ الغير شاء الغير او ابى وشرط
اهليته شرط اهليتها وهو ان يكون مسلما حرا عاقلا بالغا والفاسق اهل له للقضاء ويصح تقليده ويجب ان لا
يقلد ان لا يؤتمن عليه لقلة مبالاته بواسطة فسقه حتى لو قلد كان المقلد اثما كما يصح قبول شهادته ويجب ان لا
يقبل وانما يقبل لوجود اصل الاهلية ويجب ان لا يقبل لما ذكر حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان اثما لكنه ينفذ
ولو فسق العدل يستحق العزل لوجود سبب الاستحقاق ولا ينعزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا لكن يجب على من
قلده ان يعزله وقيل ينعزل لان المقلد اعتمد عدالته فلم يرض بقضائه بدونها ولو اخذ القضاء بالرشوة لا يصير ٧
قاضيا قال في العمادية القاضي اذا اخذ القضاء برشوة هل يصير قاضيا اختلف المشايخ والصحيح انه لا يصير قاضيا
ولو قضى لا ينفذ قضاؤه قال قاضي خان اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه والفاسق يصلح مفتيا وقيل لا ولا
ينبغي ان يكون القاضي فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة رسول الله عليه السلام في القضاء قال عليه السلام
من قلد عملا غيره وفي رعيته من هو اولى به منه فقد خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين وعمل القضاء
من اهم امور الدنيا واعمال المسلمين وينبغي ان يكون موثوقا في دينه وعفافه وهو الاحتراز عن الحرام وعقله
وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة وهي ما روي عن النبي عليه السلام والاثار وهي ما روي عن الاصحاب رضي ووجوه
الفقه اي مسائل متعلقة باحكام الوقايع وكذا المفتي والاجتهاد شرط الاولوية لا الجواز فيهما والمجتهد
من يحوي علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها ويكون مصيبا في القياس
عالما باللغة والعرف فيصح تقليد الجاهل وقال الشافعي لا يجوز لانه مامور بالقضاء وهو لا يتيسر الا بالعلم

٧ وعليه الفتوى من اصلاح الايضاح من عصمة

ولا يمكن جعله عالما بعلم غيره ولنا ان الغرض من تولية القضاء دفع شر المظلوم وايصال الحق الى اهله وهو
يحصل بالحكم بفتوى العلماء ويختار الاقدر والاولى بحديث شرع ذكره وكره تقلده لمن خاف الحيف والعجز عن القيام
به لقوله عليه السلام من جعل قاضيا فكانما ذبح بغير سكين وجهه ان السكين يؤثر فى الظاهر والباطن والذبح
بغير سكين يؤثر فى الباطن دون الظاهر فكذا القضاء لا يؤثر فى الظاهر لانه جاه وفى باطنه هلاك وتباه ولقوله
عليه السلام يؤتى القاضى العادل يوم القيامة لسانه بين جمرتين حتى يفرغ الله تعالى من حساب الخلق فى يوم كان
مقداره خمسين الف سنة وروى عن رسول الله عليه السلام القضاة يحشرون مع السلاطين والعلماء يحشرون
مع الانبياء ولا بأس لمن يثق من نفسه باداء فرضه اى فرض القضاء لقوله عليه السلام عدل ساعة افضل من عبادة
سنة وفى رواية من عبادة ستين سنة الا ان يتركه عزيمة لان القضاء امر مخوف لا يسلم فى بحره كل سابح ولا ينجو
منه كل طائع الا من عصمه الله تعالى ولهذا ادعى ابو حنيفة الى القضاء ثلث مرات فابى حتى ضرب فى كل مرة ثلثين سوطا
وفى المرة الثالثة قال استشير اصحابى فاستشار ابا يوسف فقال ابو يوسف لو تقلدت لنفعت الناس فنظر اليه
ابو حنيفة نظر المغضب وقال ارايت لو امرت ان اعبر البحر سابحا اكنت اقدر عليه من كونى بكر قاضيا وكذا ادعى محمد الى القضاء
فابى حتى قيد وحبس واضطر فتقلد كذا فى ابن ملك نقلا عن الكفاية ومن تعين له اى للقضاء فرض عليه ان اجتمع فيه شرائطه
لانه ان تأخر مع تعينه تقدم من لا يصلح له وفيه فساد عظيم ودفعه فرض صيانة لحقوق العباد ولا يطلب القضاء اى بالقلب
ولا يسأله اى باللسان لقوله عليه السلام من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك
يسدده اى يلهمه الرشد يوفقه للصواب ويجوز تقلده من السلطان الجائر كما يجوز من العادل لان الصحابة رضى تقلدوا
القضاء من معاوية بعد ان ظهر الخلاف لعلى رضى مع ان الحق كان مع على وتقلد وا من يزيد مع فسقه وجوره والتابعون
تقلدوا من الحجاج مع كونه اظلم زمانه كذا فى الدرر ومن اهل البغى التقلد من اهل البغى يصح ويجدد استيلاد
الباغى بعزل القضاة العدل حتى لو انهزم الباغى بعد ذلك لا ينفذ قضاء بالحجر بعد ما لم تقلده السلطان العدل ثانيا
كذا فى الدرر نقلا عن العمادية الا اذا لا يكنه من القضاء بحق واذا تقلد يسأل ديوان قاض قبله وهو الخرائط
التى فيها السجلات والمحاضر وغيرها لان القاضى يكتب نسختين احدهما يكون فى يد الخصم والاخر فى ديوان القضاء
اذ ربما يحتاج اليه لمغير من المعانى وما فى يد الخصم لا يؤمن عليه من الزيادة والنقصان ويجب القاضى المعزول
على دفعه سواء كان من بيت المال او من مال نفسه او من مال الخصوم لانه ما اتخذ للتمول بل للتدين ويبعث
امينين يقبضانها بحضرة المعزول او امينه ويسأل لانه شاء ذلك ويجعلان كل نوع فى خريطة على حدة وينظر

فى حال المحبوسين

فى حال المحبوسين فمن اقر بحق او قامت بينة الزمه ولا يعمل بقول المعزول اى القاضى المعزول على من انكر بان قال ثبت
عندى الحق لان القاضى بالعزل التحق بساير الرعية وشهادة الواحد ليست بحجة والا اى وان لم يقر ولم تقم البينة
ينادى عليه اى يرسل مناديا الى المجالس والمجامع يقول من يطلب فلان المحبوس بحق فليحضر ثم يخلى سبيله بعد ما
استظهر فى امره ويأخذ كفيلا منه بنفسه ويعمل فى الودائع وغلات الوقوف بالبينة او باقرار ذى اليد لا بقول المعزول
لما مر الا اذا اقر ذو اليد بالتسليم منه اى من المعزول بان اعترف الذى فى يده الوديعة ان المعزول سلمها اليه
قبل قوله فيها لانه ثبت باقراره ان اليد كانت للمعزول ويده مستفادة من جهته فيقبل قول المعزول فى مستحقها
اذا قال هذه الوديعة لفلان ويجلس للحكم جلوسا ظاهرا فى المسجد والجامع اولى لانه اشهر مواضع البلدة ولو
جلس فى داره واذن بالدخول فلا بأس به ولا يقبل هدية الا من قريبه او ممن جرت عادته بمهاداته ان لم يكن
لهما خصومة ولم يزد على العادة لانه لو زاد يكون لكونه قاضيا فلا يقبل بخلاف قدر العادة فانها لصلة الرحم
فى القريب والعادة فى الاجنبى والهدية ما يأخذه القاضى بلا اشتراط اعانته والرشوة ما يأخذه بشرط اعانته
كذا فى ابن ملك ويحضر الدعوة العامة لا الخاصة وهى اى الدعوة الخاصة ما لا تتخذ ان لم يحضره اى القاضى
لان الخاصة لاجل القضاء بخلاف العامة ويشهد الجنازة لانه من حقوق المسلم على المسلم ويعود المريض لانه ايضا من
جملة الحقوق ويتخذ مترجما وكاتبا عدلا ويسوى بين الخصمين جلوسا واقبالا ونظرا لقوله عليه السلام اذا ابتلى احدكم
بالقضاء فليسو بينهم فى المجلس والاشارة والنظر ولا يسار احدهما اى لا يتكلم احدهما سرا ولا يشير اليه لما مر انفا
ولا يضيفه دون الاخر ولا يضحك اليه ولا يمزح معه دفى الحد ولا يمزح مطلقا اى لا يمازحهما ولا واحدا منهما ولا
غيرهما لانه يزيل مهابة القضاء كما فى الكافى ولا يمزح معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة لان فى كل منها ميلا الى احدهما
واعراضا عن الاخر والمدعى اذا راى ميل القاضى ربما يترك دعواه فيضيع حقه ويكره تلقينه الشاهد بقوله اتشهد
بكذا لانه اعانة لاحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف فى غير موضع التهمة لان الشاهد قد يحصر
لمهابة المجلس وكان تلقينه احياء للحق ولا يبيع ولا يشترى فى مجلسه ولا يمازح فان عرض له هم او نعاس او غضب
او جوع او عطش او حاجة كف عن القضاء واذا تقدم اليه الخصمان فان شاء قال لهما ما لكما وان شاء سكت واذا
تكلم احدهما اسكت الاخر **فصل** واذا ثبت الحق للمدعى وطلب حبس خصمه فان ثبت بالاقرار لا يحبسه الا اذا
امره بالاداء فابى وان ثبت بالبينة حبسه قبل الامر بالدفع والمحكى عن شمس الائمة عكس هذا لانه اذا ثبت
بالبينة يعتذر ويقول ما علمت ان له حقا على الا الساعة فاذا علمت قضيت ولا يتاتى ذلك فى الاقرار ولا وقت

فى الحبس بينهما فى العمد قال شارحه خسرو والاحسن ما ذكرههنا كما قال الزيلعى وقيل لا فان ادعى الفقر حبسه فى كل ما
لزمه بدلا عن مال كالثمن اى ثمن المبيع والقرض او بالتزام كالمهر المعجل والكفالة لان التزام المال باختياره دليل على يساره ظاهرا
اذ العاقل لا يلتزم بما لا يقدر على ادائه فيحبس لا فيما عدا ذلك الا اذا برهن خصمه ان له مالا وان لم يبرهن فالقول
للمديون ويحبسه مدة يغلب على ظنه انه لو كان له مال لاظهره هو الصحيح لان بعض الناس يكون حريصا بحيث يرى حبسه
فى زمان طويل اهون من اخراج مال قليل وقيل شهرين او ثلثة فان لم يظهر له مال خلى سبيله الا ان يبرهن خصمه على
يساره فيؤبد حبسه ولا يسمع البينة على اعساره قبل حبسه وعليه عامة المشايخ واذا اقام المدعى بينة على اليسار
والمدعى عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى لان الفقر اصل والغنى عارض فالبينة للاثبات ويحبس الرجل بنفقة زوجته
لا والد فى دين ولده الا ان ابى من الانفاق عليه فانه يحبس فيه احياء لولده بخلاف الدين فان الحبس عقوبة ولا
يستحقها الوالد اكراما له ولو مرض فى الحبس لا يخرج ان كان له من يخدمه فيه والا اخرج ولا يمكن المحترف من
اشتغاله فيه هو الصحيح ويمكن من وطى جاريته ان كان فيه خلوة واذا تمت المدة ولم يظهر له مال خلى سبيله
فنظرة الى ميسرة ولا يحول بينه وبين غرمائه بل يلازمونه ولا يمنعونه من التصرف والسفر ويأخذون فضل
كسبه يقسم بينهم بالحصص والملازمة ان يدوروا معه حيث دار فان دخل داره جلسوا على الباب ولو كان
الدين لرجل على امرأة لا يلازمها بل يبعث امرأة يلازمها وقالا اذا افلسه الحاكم يحول بينه وبين غرمائه
الا ان يبرهنوا ان له مالا **فصل** اذا شهدوا عند القاضى على خصم حاضر حكم بها وكتب بالحكم وهو السجل
وان شهدوا على غائب لا يحكم بل يكتب بها ليحكم المكتوب اليه وهو كتاب القاضى الى القاضى والكتاب الحكمى
وهو نقل الشهادة فى الحقيقة ويقبل فى كل ما لا يسقط بالشبهة احترز به عن الحدود والقصاص لانهما يسقطان
بالشبهة فلا يجوز اثباته بالكتاب الحكمى الذى هو نقل الشهادة فى الحقيقة لان فيه شبهة البدلية كما لم يجز
بالشهادة على الشهادة كالدين والعقار والنكاح والطلاق والعتاق والوصية والنسب من الحى والميت
والغصب والامانة والمضاربة المجحودتين وعند محمد قبوله فى كل ما ينقل وعليه المتأخرون وبه يفتى ولا بد
ان يكون الى معلوم بان يقول من فلان ويذكر نسبهما فان شاء قال بعده والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين
ويقرأه على من يشهدهم عليه ويعلمهم بما فيه ويكتب اسماءهم داخله ويختم بحضرتهم ويحفظوا ما فيه وسلمه اليهم
وابو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك سوى اشهادهم انه كتابه لما ابتلى بالقضاء واختار السرخسى قوله و
ليس الخبر كالعيان وعليه المتأخرون توسعة على الناس واذا وصل الى المكتوب اليه نظر الى ختمه ولا

يقبله

يقبله الا بحضرة الخصم وبشهادة رجلين او رجل وامرأتين انه كتاب فلان القاضى قرأه علينا وختمه وسلمه الينا
فى مجلس حكمه وعند ابى يوسف انه كتاب فلان وختمه وعنه اى عن ابى يوسف ان الختم ليس بشرط فاذا شهدوا
فتحه وقرأه على الخصم والزمه ما فيه ويبطل الكتاب بموت الكاتب وعزله قبل وصول الكتاب لان الاصل
ان خبر الواحد لا يقبل وانما قبلوه باعتبار الولاية الشرعية واذا لم تبق عاد الامر الى الاصل وبموت المكتوب اليه
الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لما عرف الاول صحت كتابة القاضى اليه فيجعل غيره
تبعا له وكم من شىء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا لا بموت الخصم بل ينفذ على وارثه او وصيه لقيامهما مقامه واذا
علم القاضى من حقوق العباد فى زمن ولايته ومحلها جاز ان يقضى به **فصل** ويجوز قضاء المرأة فى غير
حد وقود فان قضاءها فيهما لا يقبل كما لم يقبل شهادتها فيهما ولا يستخلف قاض الا ان يفوض اليه ذلك
ممن تقلد القضاء عنه كما ان الوكيل ليس له ان يوكل غيره الا باذن الموكل بخلاف المأمور بالجمعة حيث يجوز له
ان يستخلف غيره بلا تفويض لان الجمعة على شرف الفوات والامر باقامتها امر بالاستخلاف فيها دلالة
واذا استخلف المفوض اليه فنائبه لا ينعزل بعزله ولا بموته بل هو نائب الاصيل وهو الخليفة وغير المفوض
ان قضى نائبه بحضرته او بغيبته فاجازه جاز كما فى الوكالة واذا رفع الى القاضى حكم قاض اخر فى امر اختلف
فيه صدر الاول اى الصحابة رضى امضاه ان لم يخالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع وما اجتمع عليه الجمهور
لا يعتبر فيه خلاف البعض واذا قضى القاضى فى مجتهد فيه يصير مجمعا عليه فيجب على قاض اخر تنفيذه والقضاء
بحل او حرمة ينفذ ظاهرا وباطنا ولو للوصل بشهادة زور اذا ادعى بسبب معين وعندهما لا ينفذ باطنا
بشهادة الزور فلو اقامت بينة زور انه تزوجها وعكس وحكم به اى بشهادة زور حل لها تمكينه خلافا
لهما وفى الاملاك المرسلة لا ينفذ باطنا اتفاقا والمراد من الظاهر ما يكون بيننا والباطن ما بينه وبين الله
لهما ان القضاء اظهار ما كان ثابتا لا اثبات امر لم يكن والعقد لم يكن ثابتا ولم يثبت بالقضاء فلا ينفذ باطنا
كما لو ظهر الشهود عبيدا او كفارا والقضاء فى مجتهد فيه بخلاف رأيه ناسيا او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى
وعند الامام ينفذ لو ناسيا وفى العمد روايتان وفى اذا قضى قاض على خلاف مذهبه ناسيا مذهبه او عامدا
لا ينفذ عندهما لانه قضى بما هو خطاء عنده وقال ابو حنيفة ينفذ ان كان ناسيا مذهبه والا ففيه روايتان
والفتوى على قولهما والمراد بخلاف الرأى اصل المذهب كالحنفى اذا حكم على مذهب الشافعى ونحوه او بالعكس واما
اذا حكم الحنفى بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد ونحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رأيه وقيل الفتوى

على النفاذ فيهما وفي فتاوى الصغرى اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة وعليه
الفتوى كذا في الكافي ولا يقضى على غائب الا بحضرة نائبه حقيقة كوكيله او شرعا كوصي نصبه القاضي او حكما بان كان ما يدعى
على الغائب سببا لما يدعى على الاخر قوله لا يقضى على الغائب ولا له لقوله عليه السلام لعلي رض لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع
الاخر لان القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم الانكار فلا يصح القضاء قوله بان كان ما الخ يعني ادعى عينا في يد
غيره انه اشتراها من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره
ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا يتوصل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغائب
فان كان شرطا لا يصح اي ان كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعيه على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق
عتقه بتطليق زيد زوجته واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف المشايخ فيه رض والصحيح انه لا يقبل وانما
يقبل في السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى المسبب فيكون الحاضر نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب
كالوكيل ولا كذلك ان كان شرطا ويقرض القاضي مال اليتيم ويكتب ذكر الحق اي يجوز للقاضي اقراض مال اليتيم لانه قاض
وقادر على اخذه متى شاء واذا اقرض كتب في ذلك وثيقة ولا يجوز ذلك للوصي ولا للاب في الاصح لعدم قدرتهما
على الاخذ ولو فعلا ذلك ضمنا فصل ولو حكم الخصمان من يصلح قاضيا وهو من كان اهلا للشهادة كما مر ليحكم
بينهما صح ونفذ حكمه عليهما ببينة او باقرار او نكول واخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد حال ولايته
اي صح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة الشاهد في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قايم مقام شهادة
رجلين بخلاف ما اذا اخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من شاهد اخر وبخلاف ما اذا اخبر
بانه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه لا بعده واذا رفع حكمه الى قاض امضاه
ان وافق مذهبه والا اي وان لم يوافق مذهبه نقضه ولا يصح التحكيم في حد وقود ويصح في ساير المجتهدات
قالوا ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام قال مشايخنا هذه الرواية وهي قوله ولا يصح في حد وقود يدل لصحة التحكيم العوام به
في جميع المجتهدات كالكنايات حيث قال بعضهم انها رواجع وفسخ اليمين المضاف الى الملك مثلا اذا قال رجل لامرأة
اذا تزوجتك فانت طالق ثم حكم المحكم بفسخ هذا اليمين صح عند الشافعي ونحوها وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس
لنفي الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب او السنة المشهورة او الاجماع لا شك
في صحة التحكيم في ذلك وفايدته فيه الزام الخصم فذكر المجتهدات ليدل على ان غيرها بالطريق الاولى فاذا صح
التحكيم في جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضي فلا يبقى

لحكام

لحكام الشرع رونق ولا للمحكمة جمال وزينة ولو حكماه في دم خطاء فحكم في الدية على العاقلة لا ينفذ لان
العاقلة لم يحكموه ولا يصح حكم الحكم ولا المولى اي القاضي اصالة لابويه وولده وزوجته لتمكن التهمة ويصح عليهم
لانتفائها ويصح لمن ولاه وعليه كشهادته حيث لا تقبل لابويه وولده وزوجته للتهمة فاولى ان لا يصح قضاؤه لهم
وتقبل لمن ولاه وعليه مسائل شتى ليس لذي سفل عليه علو لغيره ان يتد في سفله او ينقب كوة بلا رضى ذي العلو
ولا لذي العلو ان يبني عليه عند ابي حنيفة سواء كان يضر لذي السفل والعلو او لا وعندهما لكل منهما فعل ما لا يضر
فيه بلا رضى الاخر وقيل قولهما تفسير لقوله وليس لاهل زايغة مستطيلة تنشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب
في المنشعبة لان فتحه للمرور فيها ولا حق لهم في المرور فيها بل هي مختصة لاهلها لانها بجميع اجزائها ملك لاربابها حتى
يبيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق الشفعة فيها فاذا اراد واحد ان يفتح بابا فقد اراد ان يتخذ طريقا في ملك
الغير ويجعل لنفسه حق الشفعة فيها فيمنع من ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور فيها للعامة كما قال وفي
النافذة ومستديرة لزق طرفاها لهم ذلك اي فتح الباب قوله لزق اي اتصل طرفاها بالمستطيلة وهذا اذا كان مثل
نصف دايرة او اقل حتى لو كان اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب كذا في صدر الشريعة ولهم فتح الباب في اي جانب شاؤا
ولهذا لو بيعت دار فيها كانت الشفعة للكل على السواء ومن ادعى هبة في وقت فسئل بينة فقال جحدني
الهبة فاشتريته منه او لم يقل ذلك فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة تقبل ولو قبله لا تقبل والفرق بينهما
ان التوفيق في الوجه الاول ممكن فلا يتحقق التناقض وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق فيتحقق التناقض ومن
ادعى ان زيدا اشترى جاريته فانكر زيد وترك هو خصومته اي ترك القايل الخصومة حل اي للقايل وطؤها لان
المشتري لما جحد كان فسخا من جهته اذ الفسخ يثبت به ومن ادعى بقبض عشرة وادعى انها زيوف او نبهرجة صدق
لان القبض لا يختص بالجياد فلا تناقض بين دعوى الزيافة او النبهرجة وبين الاقرار بقبض العشرة فيقبل
لا ان ادعى انها ستوقة لان اسم الدراهم لا يقع على الستوقة ولا ان اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء
اما الاقرار بالثلاثة الاول فظاهر واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض على التمام فكان عبارة
عن قبض حقه والزيف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار ايضا والستوقة ما غلب غشه ومن قال
لمن اقر له بالف ليس لي عليك شيء ثم قال في مجلسه نعم لي عليك الف لا يقبل منه بلا حجة لان المقر له اذا
قال لا شيء لي عليك فقد رد اقراره والمقر له ينفرد برد الاقرار فملك ابطاله بنفسه فاذا ابطل برده التحق
بالعدم فاذا ادعى بعده فلا بد من الحجة او تصديق خصمه بخلاف ما لو كذب من قال له اشتريت مني هذا ثم

صدقة ومن قال لمن ادعى عليه مالا ما كان لك على شيء قط فبرهن عليه ان له عليه مالا فبرهن هو على القضاء
او الابراء قبل برهانه وان زاد على انكاره ولا اعرفك فلا لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء
معاملة وابراء بدون المعرفة ولو ادعى على اخر بيع امة منه واراد ردها بعيب فانكر فبرهن المدعي على البيع
والمنكر على البراءة من كل عيب لا يسمع برهان المنكر عندهما للتناقض وعند ابي يوسف يسمع قياسا على المسئلة
المذكورة سابقا وذكر ان شاء الله في اخر صك يبطل كله وعندهما اخره فقط وهو استحسان يعني اذا كتب رجل
صك اقرار ثم كتب في اخره كل من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه ادفعه اليه ان شاء الله لقوله ان شاء الله ينصرف
الى الكل عند ابي حنيفة حتى لا يلزمه جميع ما في الصك وهو القياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله وعندهما
ينصرف الى الاخر وهو الاستحسان لان الصك للاستيثاق فالاستثناء يصرف الى ما يليه **فصل** مات نصراني
فقالت زوجته اسلمت بعد موته وقال وارثه بل قبله فالقول له لان الاسلام ثابت في الحال والحال يدل على ما قبلها
كما في مسئلة الطاحونة اذا اختلف المؤجر والمستأجر في جريان الماء حيث يحكم للحال ويستدل بها على الماضي
وكذا لو مات مسلم فقالت زوجته اسلمت قبل موته وقال الوارث بل بعده فالقول للوارث ايضا لانها تدعي امرا حادثا
والاصل في الحوادث ان يضاف حدوثها الى اقرب الاوقات وان قال المودع هذا ابن مودعي الميت لا وارث له غيره
دفع الوديعة اليه فالقاضي يقضي بدفع الوديعة اليه لانه اقرار ما في يده حق الوارث بطريق الخلافة وان قال الاخر
هذا ابنه ايضا وكذبه الاول قضي الاول اي قضي المال كله للاول لان هذه شهادة على الاول بعد انقطاع يده
عن المال فلا يقبل كما لو كان الاول ابنا معروفا ولو قسم الميراث بين الورثة والغرماء بشهادة لم يقولوا اي الشهود
لا نعرف له وارثا او غريما اخر لا يؤخذ منهم كفيل بالنفس عند ابي حنيفة وهو اي اخذ الكفيل احتياط ظلم مبالغة
الاجابة وعندهما يؤخذ لما ان جهالة المكفول له يبطل الكفالة كما في كتابها ولو ادعى عقارا ارثا له ولاخيه الغايب
وبرهن عليه دفع اليه نصفه وترك باقيه في يد ذي اليد بلا اخذ كفيل منه من ذي اليد ولو للوصل جاحدا عند
الامام فان ذا اليد اختار الغايب فلا يقضي بين عما ليس مدعيه حاضرا وقالا ان كان جاحدا اخذ اي القاضي
النصف الاخر منه ووضع عند امين لان الجاحد خاين فيؤخذ منه والمنقول يؤخذ بالاتفاق عند الجحود لاحتياج
المنقول الى الحفظ والنزع من يده ابلغ في الحفظ كيلا يتلفه واما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل على الخلاف ايضا
لان المال في يد الضمين اشد حفظا وبالانكار صار ضامنا ولو وضع في يد عدل كان امينا فيه فلو تلف لم يضمن واذا
حضر الغايب دفع اليه نصفه بدون اعادة البينة ومن اوصى ثلث ماله فهو على كل ماله ولو قال مالي او ما املك

صدقة

صدقة فهو على مال الزكوة والقياس فيهما واحد وهو قول زفر لان اسم المال عام فيلزمه التصدق بجل ماله كما
في الوصية ولنا ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى ثم ما اوجبه الله تعالى من الصدقة المضافة
الى مال مطلق لقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة انصرف الى الفضول لا الى كل المال فكذا ما اوجبه العبد على نفسه
بخلاف الوصية لانها اخت الميراث لكونها خلافة كالوراثة والارث يجري في جميع الاشياء فكذا الوصية ويدخل
ارض العشر عند ابي يوسف خلافا لمحمد فان لم يكن له مال غيره اي غير مال الزكوة امسك منه قوته فاذا اصاب
مالا تصدق بمثل ما امسك وامسك ايضا قوت عياله لان حاجته مقدمة ثم ان كان صاحب حرفة يمسك قوت
يوم وان كان صاحب دور وحوانيت يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة يمسك قوت سنة وان كان تاجرا
يمسك مقدار ما يصل اليه من مال تجارته ومن اوصى اليه ولم يعلم فهو وصي بخلاف التوكيل اي ان جعل شخصا وصيا
بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل
بذلك فباع لم يجز بيعه والفرق ان الوصية استخلاف بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كتصرف
الوارث والتوكيل اثبات ولاية التصرف في ماله لا استخلاف بعد انقطاع الولاية لبقاء ولاية المنوب عنه موكل
ضبطه فلا يصح بلا علم من ثبت له الولاية وقبل في الاخبار بالتوكيل خبر فرد وان للوصل فاسقا لانه اعلام بالوكالة وهو الوكيل
وليس فيه الزام حتى يشترط فيه شرايط الالزام لا في العزل منه اي الوكالة الا خبر عدل او مستورين وعندهما هو اي
عزل الوكيل كالاول اي كالاخبار بالتوكيل وكذا الخلاف في اخبار السيد بجناية عبده يعني اذا جنى عبد خطأ فعلم
السيد بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع عبده يكون مختارا للفداء والشفيع بالبيع يعني اذا علم الشفيع
بيع الدار فسكت ان اخبره عدل او مستوران يكون سكوته تسليما والبكر بالتزويج يعني اذا علمت البكر التزويج
باخبار عدل او مستورين فسكتت يكون رضا ومسلم لم يهاجر بالشرايع اذا اخبره عدل او مستوران بان الصلوة
واجبة ونحوها يجب عليه لان المخبر بهذه الاشياء يشبه التوكيل من حيث ان المتصرف في ملكه ويشبه الالزامات
لما فيه ضرر يلزم الاخر من حيث منعه عن التصرف فوجب ان يشترط شطري الشهادة وهو العدد او العدالة
توفيرا على الشبهين حظهما ولو باع القاضي او امينه عبدا للغرماء واخذ المال اي الثمن فضاع ذلك الثمن واستحق
العبد لا يضمن اي القاضي او امينه لان القاضي بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى امثال هذا كثيرا فلو رجع
الحقوق اليهم لتقاعدوا عن اقامتها فيختل مصالح الناس ويرجع المشتري على الغرماء لانه عقد لم يرجع
عهدته على العاقد فيجب على من يقع العقد له والبيع واقع للغرماء فيكون العهدة عليهم ولو باع الوصي

لاجلهم بامر القاضي ثم استحق او مات قبل قبضه وضاع المال رجع المشتري على الوصي وهو اي الوصي على الغرماء
لان العاقد هو الوصي فعليه الرجوع والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم ولو قال لك قاض عدل عالم قضيت
على هذا بالرجم او القطع او الضرب فافعله وسعك فعله وقال محمد اخرا لا يقبل قوله حتى يعاين الحجة لان قول
القاضي يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من مشايخنا اخذوا به وقالوا ما احسن هذا في زماننا لان
القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنون على نفوس الناس ودمائهم واموالهم وكذا في العدل غير العالم ان استفسر
فاحسن تفسيره والا اي وان لم يحسن تفسيره فلا يوسع فعله وتفسيره بان يقول في الزنى اني استفسرته كما هو
معروف فيه وحكمت عليه بالرجم وقس عليه البواقي ولا يعمل بقول غير العدل وهو جاهل فاسق وعالم فاسق
لتهمة الخطاء بالجهل والخيانة بالفسق مطلقا اي سواء كان عالما او لا واحسن تفسيره او لا اما لم يعاين
سبب الحكم يعني سببا شرعيا فتح يقبل قوله لانتفاء التهمة ولو قال قاض عزل لشخص اخذت منك الفا ودفعتها
الى فلان وقضيت بها عليك او قال قضيت بقطع يدك في حق فقال بل اخذتها او قطعت ظلما واعترف اي الشخص بكون
ذلك في حال ولايته صدق القاضي ولا يمين عليه لانه لما اقر به صار مقرا بشهادة الظاهر للقاضي لان فعل القاضي
على سبيل القضاء لا يوجب عليه الضمان فجعل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه اليمين صار خصما وقضاء الخصم لا
ينفذ ولو قال فعلته قبل ولايتك او بعد عزلك وادعى القاضي فعله في ولايته فالقول له ايضا هو الصحيح فان اقام بينة
على هذا فالقاضي يكون مبطلا في هذا الفعل وان لم يكن له بينة فالقول للقاضي لانه اذا عرف انه كان قاضيا كانت
اضافة الاخذ الى حالة القضاء لانها معهودة وهي منافية للضمان فصار القاضي بالاضافة الى تلك الحالة منكرا
للضمان والقاطع او الاخذ ان كانت دعواه كدعوى القاضي ضمن هنا اي في انكاره الولاية حين القطع او الاخذ
لا في الاول اي في اعترافها

كتاب الشهادات

هي اخبار بحق للغير على الغير عن مشاهدة وعيان لا
عن ظن وتخمين واليه اشارة بقوله عليه السلام اذا رايت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولهذا قالوا انها مشتقة
من المشاهدة التي هي المعاينة من تعين تحملها لا يسعه ان يمتنع منه اي من التحمل وتفترض اداؤها بعد التحمل
اذا طلبت منه اي طلب المدعي في حق العبد وانما اعتبر طلبه لانها حقه فيشترط طلبه كما في سائر الحقوق ولا يجوز
كتمانها لقوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا الا ان يقوم الحق بغيره ثم انه ياثم اذا علم ان القاضي لا يقبل
شهادته وتعين عليه الاداء وان علم ان القاضي لا يقبل شهادته او كانوا جماعة فادى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت
لا ياثم وان ادى غيره ولم تقبل شهادته ياثم من لم يؤدها اذا كان ممن تقبل شهادته لان امتناعه يؤدي الى تضييع

حق

الحق وسترها في الحدود افضل لقوله عليه السلام للذي شهد عنده لو سترتها بثوبك لكان خيرا لك ولقوله عليه
السلام من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والاخرة وتلقينه في الدرء بقوله لعلك لمستها او قبلتها اية
ظاهرة على رجحان الستر ويقول في السرقة اخذ لا سرق احياء لحق المسروق منه ورعاية لجانب الستر اذ لا يقطع
يد في مثل هذه الشهادة ويرد المال وشرط للزنى اربعة رجال لقوله تعالى اللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم
فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله تعالى ثم لم ياتوا باربعة شهداء وفي القصاص وبقية الحدود رجلان
لقوله استشهدوا شهيدين من رجالكم ولا يسمع فيها شهادة النساء لان في شهادتهن شبهة البدلية
عن شهادة الرجال فلا يسمع فيما يندرئ بالشبهات وانما قلنا شبهة البدلية لان الثابتة لو كانت حقيقة
البدلية لما جاز شهادة رجل وامرأتين مع وجود رجلين وللولادة والبكارة وعيوب النساء مما لا يطلع عليه
الرجال امرأة لقوله عليه السلام النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالالام يراد به
الجنس اذا لم يكن ثمه معهود اذ الكل ليس بمراد قطعا فيراد به الاقل لتيقنه وكذا لاستهلال المولود في حق الصلوة
لا الارث وعندهما في حق الارث ايضا لانها لما قبلت في حق الصلوة وهي من احكام الاحياء يقبل فيما يبنى عليها
وهو الارث وله ان الارث من باب الالزام وهو لا يثبت الا بحجة تامة وشهادتهن ناقصة فلا يثبت بها كما لم يثبت
الرضاع بها بخلاف الصلوة لعدم الالزام ولغير ذلك رجلان او رجل وامرأتان مالا كان او غيره كالنكاح
والرضاع والطلاق والوكالة والوصية وفيه خلاف الشافعي فان غير المال لا يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين
عنده بل مخصوص بالمال وشرط للكل الحرية والاسلام والعدالة ولفظ الشهادة وانما شرط العدالة وهي كون
حسنات الرجل اكثر من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب من الكباير وترك الاصرار على الصغاير لان الصغيرة تكون
كبيرة بالاصرار على ما روى عن النبي عليه السلام انه قال لا صغيرة مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار لقوله
تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هو الخبر الصادق وبالعدالة تترجح
جهة الصدق اذ من ارتكب غير الكذب من المحظورات يرتكب الكذب ايضا ولفظ الشهادة لان النصوص وردت
بهذا اللفظ وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص ولانها من الفاظ اليمين وهي اشد
دلالة على امتناعه من الكذب فلا يصح لو قال الشاهد مكان اشهد اعلم او اتيقن ولا يسال عن شاهد بلا طعن
الخصم الا في حد وقود فان القاضي يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسال ولا يتفحص ان الشاهد عدل او لا
اذا لم يطعن فيه الخصم واذا طعن يسال عنه في السر والعلانية الا في حد وقود فانه يسال فيهما في السر ويزكي في

العلانية طعن الخصم اولا لانه يحتال لاسقاط فيشترط استقصا فيهما وعندهما يسال في سائر الحقوق
اى في جميع الحقوق سرا وعلنا ولو لم يطعن الخصم لان بناء القضاء على الحجة وهى شهادة العدل فيتعرف عن
العدالة وبه يفتى في زماننا ويجزئ الاكتفاء بالستر فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكى ان
اعلن بمساوى الشاهد سيهيج بينهما عداوة وبغضاء وربما يمنعه الخوف والحياء وغيرهما عن ان يقول في الشاهد
ما هو حق ويكفى في التزكية هو عدل في الاصح ويكتب المزكى في قرطاس تحت اسم هو عدل ومن عرفه بالفسق لا
يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يكتب الله اعلم وقيل لابد من قوله هو عدل جائز الشهادة اذ العبد والمحدود
في القذف اذا تاب قد يعدل ومع هذا لا يقبل شهادتهما ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل لكن اخطاء او نسى
يعنى تعديل المدعى عليه الشهود لا يصح لان من زعم المدعى وشهوده ان المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية
الكاذب الفاسق لا يصح فان قال هو عدل صدق ثبت الحق لانه اقرار منه بثبوت الحق بخلاف ما سبق حيث
لا يلزم منه شئ لانهم مع كونهم عدولا يجوز منهم النسيان والخطاء فلا يلزم من كونهم عدولا ان يكون كلامهم
صوابا ويكفى الواحد لتزكية السر والترجمة والرسالة الى المزكى لان التزكية من الدين فلا يشترط فيها الا
العدالة حتى يجوز تزكية العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف التائب لان خبرهم مقبول في الامور
الدينية والاثنان احوط لان فيه زيادة طمأنينة وعند محمد لابد من الاثنين اعتبارا بالشهادة وتشترط الحرية
في تزكية العلانية وكذا البصر وغيرها سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولذا يختص
بمجلس القاضى دون الستر لما مر انفا **فصل** يشهد بكل ما سمعه او رآه كالبيع والاقرار مثلا لانه لما سمعه
وحكم الحاكم والغصب والقتل وهى مثال لما رآه وان للوصل لم يشهد عليه ويقول اشهد لا اشهد لى كيلا
يكون كاذبا ولا يشهد على شهادة غيره اذا سمع اداءها او اشهاد الغير عليها ما لم يشهد هو عليها لانها تصرف
من الاصل بازالة ولايته في تنفيذ قوله على المشهود عليه وازالة الولاية الثابتة للغير ضرر عليه فلا بد من
الانابة والتحميل منه ولا يعمل شاهد ولا قاض ولا راو بخطه ما لم يتذكر الحادثة لان كلا منهما لا يحل الا من
علم ولا علم هنا لان الخط يشبه الخط وعندهما يجوز ان كان محفوظا في يده ولا يشهد بما لم يعاينه الا النسب
والموت والنكاح والدخول وولاية القاضى واصل الوقف اذا اخبره من يثق به من عدلين او عدل وعدلتين
وفي الموت يكفى العدل ولو للوصل انثى وهو المختار والقياس ان لا يجوز في الكل لان الشهادة لا تجوز الا بعلم
كان ولا يحصل العلم الا بالمشاهدة والعيان او بالخبر المتواتر ولم يوجد فصار كالبيع والاجارة بل اولى

٧ اى لا تقبل الشهادة

٧ / خبره عدل

لانهم

لان حكم المال اسهل من حكم النكاح وجه الاستحسان ان هذه الامور تختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس
ويتعلق بها احكام تبقى الى انقضاء القرون والاعصار فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع لادى الى حرج كثير
وتعطيل تلك الاحكام بخلاف البيع والهبة ونحوهما لان الخاص والعام يحضرها والمراد باصل الوقف ان هذه
الضيعة وقف على كذا فبيان المصرف داخل في اصل الوقف واما الشروط فلا يحل فيها الشهادة بالتسامع ويشهد
من رأى جالسا مجلس القضاء تدخل عليه الخصوم انه قاض وان لم يعاين تقليد الامام اياه ومن رأى رجلا وامرأة
يسكنان معا بينهما انبساط الازواج انها زوجته عملا بظاهر الحال ومن رأى شيئا سوى الادمى في يد متصرف فيه
تصرف الملاك انه له ان وقع في قلبه ذلك صورته رجل رأى عينا في يد انسان ورأى ذلك العين في يد اخر والاول
يدعى الملك وسعه ان يشهد بانه للمدعى لان الملك في الاشياء لا يعرف يقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل
الملك ظاهرا والادمى ان علم رقه او كان صغيرا لا يعبر عن نفسه فكذلك اى يشهد بانه عبده ولو فسر للقاضى انه
شهد بالتسامع او بمعاينة اليد لا يقبلها فانه اذا اطلق وقع في قلب القاضى صدقه فيكون شهادة منه عن علم ولا
كذلك اذا فسره وقال سمعت كذا ولهذا كان المراسيل من الاخبار اقوى من المسانيد كذا في الدرر نقلا عن الكفاية
ومن شهد انه حضر دفن زيد او صلى عليه قبلت وهو عيان لان معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين لحضور
الدفن والصلوة بمنزلة المعاينة ولا يجرى في مثل ذلك التلبيس عادة **باب** من تقبل شهادته ومن لا
تقبل لا تقبل شهادة الاعمى مطلقا خلافا لابى يوسف فيما اذا تحملها بصيرا لان العلم حصل بالعيان وقت التحمل
واداؤه يصح اذ لا خلل في لسانه وتعريف المشهود عليه يحصل بذكر نسبه ولنا انه يحتاج في ادائها الى التمييز بين
الخصمين وهو لا يعرف بينهما الا بالنغمة وهى لا يعتبر لانه يشبه نغمة اخرى ويخاف عليه التلقين من الخصم والمعرف
بذكر النسب لا يكفى لانه ربما يشارك غيره في الاسم والنسب ولا شهادة المملوك والصبى لان الشهادة من باب
الولاية لانها من الزام الغير ولا ولاية لهما على انفسهما فالاولى ان لا يكون لهما ولاية على الغير الا اذا تحملا
حال الرق والصغر واديا بعد العتق والبلوغ لان العبرة وقت الاداء لا وقت التحمل ولا شهادة المحدود
في قذف وان للوصل تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا الا ان حد كافرا ثم اسلم فان الكافر اذا
حد في القذف لم يجز شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على جنسه فترد تتمة لحده فان اسلم قبلت شهادته
عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة استفادها بالاسلام ولم يلحقها رد وهى الشهادة على اهل الاسلام لانها
لم تكن ثابتة زمان الرد والحد ولا الشهادة لاصله وان للوصل علا وفرعه وان للوصل سفل لقوله عليه السلام

ومن لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده وعبده ومكاتبه لقوله عليه السلام لا تقبل شهادة المولى لعبده
ولنا ان الشاهد ضمنا لا اعتبار للنفع العايد الى الاملاك بينهما ميزة ولا المنافع لان الاملاك بينهما متميزة وقال الشافعي هي مقبولة لان الاملاك بينهما ميزة ولا اعتبار للنفع العايد الى الشاهد ضمنا ولنا
احد الزوجين للاخر وقال الشافعي هي مقبولة لان الاملاك بينهما ميزة ولا اعتبار للنفع العايد الى الشاهد ضمنا ولنا
ان المنافع بينهما متصلة ولهذا يعد احدهما غنيا بغناء صاحبه والشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لانه شهادة
لنفسه بقيد بقوله فيما هو الخ لان شهادته له فيما عدا ذلك مقبولة ولا شهادة المخنث الذي يفعل الردي هو الذي
يتشبه النساء عمدا في الاقوال وهو معصية لقوله عليه السلام لعن الله المؤنثين من الرجال والمذكرات من النساء
والنائحة وهي التي تنوح في مصيبة غيرها للمال واما التي تنوح في مصيبتها فلا يسقط عدالتها والمغنية سواء تغنت
للناس او لا لان رفع صوتها حرام والعدو بسبب دينا على عدوه قال في المحيط لا يجوز شهادة رجل على رجل بينهما
عداوة في شيء من امور الدنيا وقال الزاهدي ما ذكر في المحيط اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة
فبخلافه فانه اذا كان عدلا تقبل شهادته قال هو الصحيح وعليه الاعتماد كذا في الدرر ومدمن الشرب على اللهو قيد
بالادمان ليكون ذلك ظاهرا فيه لان مثله لا يكون ذا مروة ولا يحترز عن الكذب ومن يلعب بالطيور لانه يرتكب
منكرا بالنظر الى العورات في السطوح وغيرها او بالطنبور او يغني للناس لانه يصير على نوع فسق ويجمعهم على ارتكاب
كبيرة ولا يمتنع عن الكذب واذا كان لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لدفع الوحشة فلا قدح في الشهادة او يلعب
بالنرد او يقامر بالشطرنج او تفوته الصلوة بسببه والقمار ان يأخذ من صاحبه شيئا في اللعب قالوا النرد مانع
من غير قمار لقوله عليه السلام ملعون من يلعب النرد واما الشطرنج فمكروه عندنا ومباح عند الشافعي وهو ليس
بمانع اذا لم يكن فيه قمار او فوت الصلوة او حلف كاذب او يرتكب ما يوجب الحد لان بعض العلماء عرف الكبيرة به
ومرتكب الكبيرة ترد شهادته او يأكل الربوا شرط في الاصل ان يكون مشهورا به لان عقد الربوا مفيد لتملك بعد
القبض فلم يكن حراما محضا فصار كالصغيرة فشرطنا الادمان فيه واما اكل مال اليتيم فمانع من الشهادة بلا
اشتراط الادمان لانه حرام محض كذا في ابن ملك او يدخل الحمام بلا ازار لان كشف العورة حرام او يفعل ما يستخف
به كالبول والاكل على الطريق قيد بهما لانه يصير ممن لا مروة له ومن لا مروة له لا يحترز من ارتكاب الكذب
او يظهر سب السلف وهم الصحابة والعلماء المجتهدين رضي لان هذا الفعل يدل على قصور عقله ومروته ومن لم
يمتنع عنه لم يمتنع الكذب ولا يقبل شهادة الاجير لمن استأجره ومن التهمة المانعة ان يجر الشاهد بشهادته
الى نفسه مغنما ويدفع عن نفسه مغرما كذا في القاضيخان والمراد بالاجير على قول المشايخ التلميذ الخاص الذي يعد
ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى قوله عليه السلام لا شهادة للقانع لاهل البيت وقيل

هو الاجير مسانهة او مشاهرة لانه يستوجب الاجر بمنافعه فاذا شهد له في مدة الاجارة فكانه استأجره
عليها البينة اذا تضمنت نقض قضاء امضي عليه ترد كذا في تاتارخانية وتقبل الشهادة لاخيه وعمه ومحرمه
رضاعا او مصاهرة كام امرأته وبنتها وزوج بنته وامرأة ابنه وابيه لان الاملاك بينهم متميزة والايدي
متميزة ولا انبساط لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق التهمة بخلاف شهادته لقرابته ولادا او شهادة احد
الزوجين للاخر وشهادة اهل الاهواء الا الخطابية اعلم ان اهل الاهواء على ما ذكر في الكتب الكلامية اهل القبلة
الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل
منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقة وعندنا تقبل شهادتهم خلافا للشافعي الا الخطابية هم من غلاة
الروافض يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق ويقولون ان المسلم لا يحلف كاذبا وقيل يرون الشهادة
واجبة لشيعتهم فيتمكن الشبهة في شهادتهم وتقبل شهادة غيرهم من الفرق لانهم لم يقعوا في اعتقادهم الباطل الا ديانة
والكذب عند الجميع حرام والذمي على مثله وان للوصل اختلفا ملة كاليهود مع النصارى لان الكفر كله ملة واحدة
وعلى المستأمن دون عكسه لان الذمي اعلى حالا منه لكونه من اهل دارنا ولهذا يقتل المسلم بالذمي لا بالمستأمن
والمستأمن على مثله ان كانا من دار واحدة وان كانا من دارين كالترك والروم لا تقبل لان الولاية فيما بينهم
تنقطع باختلاف المنعتين ولهذا لا يجري التوارث بينهما وعدو بسبب الدين ومن الم بصغيرة ان اجتنب الكباير
ولم يصر على الصغاير ايضا لانه بالاصرار عليها يكون كبيرة وغلب صوابه اللمم الصغيرة يقال الم اذا ادنيه ما دون
الكبيرة وهو لا يقدح في العدالة لان العصمة منها لو كانت مشروطة في العدالة لانسد باب الشهادة اذ لا يوجد من
البشر من هو معصوم سوى الانبياء عليهم السلام والاقلف وهو من لا يختتن لانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه بعذر
منه من كبر او خوف هلاك وان تركه استخفافا للسنة لا تقبل والخصي لان عمر رض قبل شهادة علقمة وكان
خصيا وولد الزنى لان فسق الوالد لا يستلزم فسقه وعند مالك لا تقبل شهادة ولد الزنى على الزنى لانه يحب
ان يكون غيره كنفسه والخنثى هو اما رجل او امرأة وشهادتهما مقبولة نقرانه ان لم يكن مشكلا فلا اشكال فيه
وان كان مشكلا يجعل امرأة في حق الشهادة احتياطا والعمال المراد به عمال السلطان عند عامة المشايخ لان
نفس العمل ليس بفسق قالوا هذا كان في زمانهم لان الغالب عليهم الصلاح واما في زماننا فلا تقبل شهادتهم
لغلبة ظلمهم كذا في الدرر نقلا عن الكافي والمعتق لمعتقه وبالعكس لعدم التهمة وقد ثبت ان قنبرا شهد لعلي
عند شريح فقبل شهادته وهو كان عتيقا لعلي والمعتبر حال الشاهد وقت الاداء لا التحمل ولو شهد ان اباها

اوصى الى زيد وزيد يدعيه قبلت وان انكر لا اى لو شهدا ان الاب جعل زيدا وصيا بالتركة وهو يدعى انه وصى
صحت شهادتهما ولو انكر لا ولو شهدا ان اباهما الغائب وكله لا تقبل وان للوصل ادعاه لان القاضى لا يملك
نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت ثبت بشهادتهما ولا يمكن ثبوتها بشهادتهما لمكان التهمة بخلاف الايصاء
لان الوصى اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين الوصى والقاضى يملك ذلك ولو شهد دائنا ميت انه اوصى الى
زيد وهو يدعيه قبلت وكذا لو شهد مديونان او من اوصى لهما او وصيان اى تقبل شهادة هؤلاء اذا ادعى
زيد انه وصى ولا تقبل الشهادة على جرح مجرد وهو ما يفسق به من غير ايجاب حق للشرع او للعبد نحو هو فاسق او
اكل ربوا او انه استاجرهم صورة المسئلة اذا اقام البينة على العدالة فاقام البينة على الجرح ان كان الجرح مجردا
لا يعتبر بينة الجرح اما اذا لم يقم البينة على العدالة فاخبر مخبران لان الشهود فساق او اكل الربوا فان الحكم لا يجوز لانه
لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبران ان الشهود فساق وتقبل على اقرار المدعى بفسقهم لان الاقرار مما
يدخل تحت الحكم او على انهم عبيد او محدودون فى قذف او شاربوا خمر او قذفة او شركاء المدعى او انه استاجرهم
لها بكذا واعطاهم ذلك مما لى عنده وديعة او انى صالحتهم بكذا او دفعته اليهم على ان لا يشهدوا على فشهدوا اى
على ان لا يشهدوا على شهادة الزور ومع ذلك شهدوا شهادة الزور فيجب عليهم اداء ما اعطيتهم فان فى هذه الصور
يوجب الجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود فيدخل تحت حكم القاضى فيقبل ومن شهد ولم يبرح مكانه حتى قال
اوهمت بعض شهادتى يقبل ان كان عدلا اى قال اخطأت بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى المدعى عشرة دراهم فشهد
على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب عشرة او قال اخطأت بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعى خمسة دراهم
فشهد على العشرة ثم قال اخطأت وقلت العشرة مقام الخمسة فان كان فى المجلس قبلت الشهادة

باب

الاختلاف فى الشهادة شرط موافقة الشهادة الدعوى فلو ادعى دارا شراء او ارثا وشهد بملك مطلق ردت لعدم
التوافق بين الشهادة والدعوى وفى عكسه تقبل لانهما شهدا باقل مما ادعى وذلك لا يمنع قبول الشهادة للمطابقة
معنى بخلاف الاول لانهما شهدا باكثر مما ادعى فيبطل وكذا شرط اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى فلا تقبل لو شهد احدهما
بالف او مائة او طلقة والاخر بالفين او مائتين او بطلقتين او ثلث وعندهما تقبل على الاقل لانهما اتفقا فيه ولا يقبل
فى الالفين لانهما اختلفا فيه فصار كما اذا شهد احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة والمدعى يدعى الفا وخمسمائة وله
ان الالف مغاير للالفين لفظا ومعنى ولم يتفقا فى واحد منهما فلا تقبل كما لو شهد احدهما بالدراهم والاخر بالدنانير
بخلاف الف وخمسمائة لانهما اتفقا فى لفظ الالف ولو شهد احدهما بالف والاخر بالف ومائة والمدعى يدعى

ثمن متاع

الاكثر قبلت على الالف اتفاقا لما مر وكذا مائة ومائة وعشرة وطلقة وطلقة ونصف ولو شهدا بالف او بقرض
الف وقال احدهما قضى منها كذا قبلت على الالف لا على القضاء ما لم يشهد به آخر وينبغى لمن علمه ان لا يشهد حتى يقر المدعى
به اى بالقضاء لان الشهادة بالف قبل اقراره يكون اعانة على ظلم المدعى عليه ولو شهدا بقتله زيدا يوم النحر بمكة واخران
بقتله اياه فيه بكوفة ردتا لان احدى البينتين كاذبة بيقين ولا ترجيح لهما فان قضى باحدهما اولا بطلت الاخيرة لان الاول
ترجحت باتصال القضاء بها كما لو كان لرجل ثوبان احدهما نجس فتحرى فصلى باحدهما ثم وقع تحريه على طهارة الاخر لا يعتبر الثانى
لان الاول اتصل بحكم الشرع فلا ينتقض ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا فى لونها قطع وان اختلفا فى الذكورة و
والانوثة لا وعندهما لا يقطع فيهما له ان السرقة يقع فى الليالى والرائى يراه من بعيد فاللونان يتشابهان وايضا يمكن
التوافق لان اللونين قد يجتمعان بان يكون احد شقيها اسود والاخر ابيض ويرى احد الشاهدين احد طرفيها والاخر
الاخر بخلاف الذكورة والانوثة لانه لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه وفى الغصب لا يقبل اتفاقا
لانه يقع فى النهار غالبا فيتمكن الشاهد من القرب من الغاصب فيتأمل فى جميع الوان المغصوب ولو شهد احدهما بالشراء
او الكتابة بالف والاخر بالف ومائة ردت سواء ادعى البايع او المشترى لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل
منها شهادة واحد فلا تقبل وكذا العتق على مال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والمرأة
لما مر فيه لف ونشر مرتب وان ادعى الاخر كان كدعوى الدين يعنى يقبل على الاقل والاجارة كالبيع عند اول المدة
وكالدين بعدها اذ فى اول المدة المقصود هو العقد فلا يقبل الشهادة وبعد المدة يكون الدعوى من الاجر وهو يدعى
الاجر فيكون كدعوى الدين فيقبل كما يقبل فى دعوى الدين وفى النكاح تقبل بالالف استحسانا ولا فرق فيه بين دعوى
الاقل او الاكثر وقالا ردت فيه ايضا كما فى الشراء والكتابة هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار
كالبيع والنكاح بالف غير النكاح بالف وخمسمائة وله ان المال فى النكاح تابع ولهذا يصح بلا تسمية المهر ومن حكم
التابع ان لا يغير الاصل الا ترى انه لا يبطل بنفيه ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على ما
هو الاصل وهو الملك والحل فوجب القضاء به واذا وجب بقى المهر مالا منفردا فوجب القضاء باقل المقدارين
كما فى المال المنفرد ولا بد من الجر فى شهادة الارث اى جر الميراث الى المدعى بان يقول الشاهدان مات وتركه
ميراثا للمدعى او مات وهذا ملكه او فى يده هذا تفسير الجر لان ملك الوارث يتجدد فى حق العين ولهذا يجب
عليه الاستبراء فى الجارية الموروثة ويحل للوارث الغنى ما كان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج الى
النقل لكن يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال ضرورة وكذا الشهادة على

قيام يده لان الايدى عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال المسلم فى ذلك الوقت ان

ان يستوى اسبابه ويبين ما كان بيده من المغصوب والودايع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان ما فى يده ملك فجعل

اليد عند الموت دليل الملك خلافا لابى يوسف لكون الوارثة خلافة ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه فصارت يد المورث

للمورث شهادة به للوارث فان قال كان هذا الشئ لاب المدعى اعاره من ذى اليد او اودعه اياه قبلت بلا جر

لان يد المستعير والمودع قايمة مقام يده فلا حاجة الى الجر وان شهدا ان هذا الشئ كان فى يد مدعى منذ كذا ردت

والحال انه ليس فى يد المدعى عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة ويد غصب فيتعذر القضاء

وعند ابى يوسف تقبل وان شهدا انه كان ملكه قبلت ولو اقر المدعى عليه انه كان فى يد المدعى امر بالدفع اليه وكذا

لو شهدا باقراره بذلك لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار **باب** الشهادة على الشهادة تقبل فى

غير حد وقود اعلم ان جوازها استحسان والقياس ان لا تجوز لان ادائها عبادة بدنية لزمت الاصل لا حق للمشهود

له لعدم الاجبار والانابة لا يجرى فى العبادات البدنية ووجه الاستحسان شدة الحاجة اليها لان الاصل قد

يعجز عن ادائها لموته او سفره او نحو ذلك ولو لم يجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق وان للوصل تكررت يعنى

الشهادة على شهادة الفروع ثم وثم لكنها بها شبهة البدلية لان البدل لها لا يصار اليه الا عند العجز عن الاصل

وهذا كذلك ولذا لا تقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال وشرط لها تعذر حضور الاصل

بموت او مرض او سفر وان يشهد عن كل اصل اثنان لا تغاير فرعى الشاهدين يعنى لا يجب ان يكون لكل شاهد

شاهدان متغايران بل يكفى شهادة شاهدين عن كل اصل وقال الشافعى لا بد من اربعة يشهد اثنان عن هذا

واثنان عن ذاكر وصفتها ان يقول الاصل اشهد على شهادتى انى اشهد بكذا ويقول الفرع عند الاداء اشهد

ان فلانا اشهدنى على شهادته بكذا وقال لى اشهد على شهادتى به والاحسن لا الاقصر قول ابى حنيفة ان يقول الاصل

اشهد على شهادتى بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا من غير احتياج الى ذكر زيادة وعليه فتوى

الامام السرخسى ويصح تعديل الفرع اصله واحد الشاهدين الاخر فان سكت عنه جاز ونظر القاضى فى

حاله عند ابى يوسف اى جاز نقلها عن الاصول ويعرف القاضى الذى سمع شهادة الفروع عدالة الاصول

عن هو اهل للتزكية كما اذا حضروا فان ثبت عدالتهم حكم والا فلا وقال محمد ترد شهادته اذ لا شهادة

الا بالعدالة فاذا لم يعرف الفرع عدالة الاصل لم يقبل شهادة الفرع وتبطل شهادة الفرع بانكار الاصل الشهادة

قال فى الكافى فى معنى المسئلة قالوا اما لنا شهادة على هذه الحادثة وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع يشهدون على

شهادتهم

شهادتهم على هذه الحادثة اما مع حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع وان لم ينكروا وان شهدا على شهادة اثنين

على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا اخبرانا اى الاصلان انهما يعرفانها وجاء المدعى بامرأة لم يدريا اى الفرعان

انها هى ام لا قيل له اى للمدعى هات شاهدين انها هى اعلم ان الغرض من هذه المسئلة الا انه لا يشترط ان يعرف الفرع

المشهود عليه بل يقال للمدعى هات شاهدين يشهدان ان التى احضرته هو المشهود عليه وكذا فى نقل الشهادة يعنى

كتاب القاضى الى القاضى فان قالا اى الشاهدان فيهما اى فى المسئلتين التميمية لا يجوز حتى ينسباها الى فخذها يكون الخاء

القبيلة الخاصه اذ لا بد من التعريف وهو لا يحصل بالنسبة العامة والنسبة الى بنى تميم عامة اذ لا يحصى عددهم

بخلاف النسبة الى الفخذ لانها خاصة والتعريف تم بذكر الجد والفخذ او بنسبة خاصة والنسبة الى المصر او المحلة الكبيرة

عامة لا يتم بها الدعوى والى السكة الصغيرة خاصة يتم بها الدعوى **باب** الرجوع عن الشهادة لا يصح

الرجوع عنها الا عند قاض وهو ان يقول كنت مبطلا فيها او يقول رجعت عما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت

ولا يكون انكارها رجوعا لان الرجوع عنها يقتضى سبق وجودها سواء كان الرجوع عند القاضى الاول او غيره لانه توبة

والتوبة على حسب الجناية فالسر بالسر والاعلان بالاعلان وشهادة الزور جناية فى مجلس الحكم فالتوبة عنها يتقيد به

فلو ادعى المشهود عليه رجوعهما عند غيره اى غير القاضى لا يحلفان اى الشاهدان ولا يقبل برهانه عليه لان البينة واليمين

يترتبان على دعوى صحيحة ودعوى الرجوع فى غير مجلس القاضى باطلة بخلاف ما لو ادعى وقوعه عند قاض وتضمينه

اياهما لصحة السبب فان رجعا قبل الحكم لا يحكم وان بعده لا ينقض اى القضاء لانه كما لا يتحقق بالكلام المتناقض لا

ينتقض بالكلام المتناقض وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض المدعى مدعاه دينا كان او عينا وانما قال اذا قبض لان

القاضى اذا قضى ولم يقبض المدعى مدعاه لا يجب الضمان لعدم الاتلاف فان رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة لمن بقى

لا لمن رجع فان شهد ثلثة ورجع واحد لا يضمن فان رجع اخر ضمنا نصفا اذ بقى على الشهادة من به نصف المال وان

شهد رجل وامرأتان فرجعت واحدة ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا وان شهد رجل وعشرة نسوة فرجع

ثمان لا يضمن شيئا لبقاء من يبقى بشهادته كل المال وهو رجل وامرأتان فان رجعت اخرى ضمن التسع ربعا وان رجع

العشر ضمن نصفا وان رجع الكل فعلى الرجل سدس وعليهن خمسة اسداس لان كل امرأتين تقومان مقام رجل واحد

فعشرة نسوة كخمسة من الرجال فصار كما لو شهد به ستة رجال ثم رجعوا فان الضمان عليهم يكون اسداسا وعندهما

عليه نصف وعليهن نصف لان النساء وان كثرت فى الشهادة لم يقمن الا مقام رجل واحد ولهذا لا تقبل شهادتهن

الا بانضمام رجل اليهن وكان الثابت بشهادته نصف المال وبشهادتهن نصفه وان شهد رجلان وامرأة ورجعوا

نا الغرم على الرجلين خاصة لان المرأة الواحدة ليست بشاهدة اذ المرأتان كشاهد واحد فكانت الواحدة بعض الشاهد
فكان القضاء مستندا الى شهادة الرجلين بلا امرأة ولا يضمن راجع شهد بنكاح بمهر مسمى عليها او عليه الا ما زاد على مهر المثل
يعني ان كان مهر المثل مثل المسمى واكثر لم يضمنا شيئا لانهما اوجبا المهر عليه وهو قيمة البضع والاتلاف بعوض يعدله
لا يوجب الضمان وان كان مهر المثل اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج لانهما اتلفا عليه قدر الزيادة بلا عوض ولا من
شهد بطلاق بعد الدخول لان المهر تأكد بالدخول فلا اتلاف ويضمن في الطلاق قبل الدخول نصف المهر لعدم التأكد
بالدخول ولهذا كان على شرف السقوط بمجيء الفرقة من جهتها بسبب ارتدادها بخلاف ما اذا كان بعد الدخول وفي البيع ما
نقص عن قيمة المبيع بان يقول المدعي اشتريت هذا المبيع من هذا الرجل بالف وهو يساوي الفين فانكر المدعى عليه وشهد
شاهدان ثم رجعا يضمنان للبايع الفا لانهما اتلفاه عليه وفي العتق القيمة وفي القصاص الدية فقط لا القصاص لانه
جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما ذلك ويضمن الفرع ان رجع لا الاصل ان قال لم اشهد الفرع على شهادتي ولو قال اشهدته
وغلطت ضمن عند محمد لا عندهما وان رجع الاصل والفرع ضمن الفرع فقط لان سبب الاتلاف الشهادة القائمة في مجلس
القضاء وذا وجد من الفرع وعند محمد يضمن المشهود عليه اي الفريقين شاء لان القضاء وقع بشهادة الفروع بنقل شهادتهم
بامرهم وقول الفرع كذب اصلي وغلطا ليس بشيء لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا
يلتفت الى قوله وان رجع المزكي عن التزكية ضمن لان الحكم يضاف الى الشهادة والشهادة انما يصير حجة بالعدالة وهي
انما تثبت بالتزكية فصارت في معنى علة العلة كالرمي سبب لمضي السهم في الهواء وهو سبب الوصول الى المرمى اليه وهو
سبب الجرح وهو سبب ترادف الالم وهو سبب الموت ثم اضيف الموت الى الرمي الذي هو العلة الاولى حتى يجري عليه
احكام القتل من القصاص والدية والكفارة خلافا لهما لانه اثنى على الشهود خيرا فصار كما لو اثنى على المشهود عليه بان
شهد بحريته باحصانه ولا يضمن شاهدا الاحصان برجوعهم لانه شرط محض فلا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية
ولو رجع شاهد اليمين وشاهد الشرط ضمن شاهد اليمين خاصة لانهما صاحبا العلة ولو رجع شاهد الشرط وحده
اختلف المشايخ ومن علم انه شهد زورا وهو الذي اقر على نفسه بكذبه معتمدا او شهد بموت رجل فجاء حيا ولو قال
اخطأت لا يعزر لان العقوبة لا تجري على الخاطئ شهر في السوق فان كان سوقيا او بين قومه ان لم يكن كذا ويقال لهم
وجدنا هذا الشاهد زورا فاحذروه ولا يعزر وعندهما يوجع ضربا بقدر ما يراه الامام ويحبس لما روي ان عمر رضي
ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وامر ان يطاف به وله ان التشهير يكفي لدفع شرهم عن العباد فلا
يحتاج الى الضرب وحديث عمر رضي محمول على السياسة وكذا سخم وجهه **كتاب** الوكالة هي اقامة الغير

مقام نفسه في التصرف وشرطها كون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون حرا عاقلا بالغا او ماذونا والوكيل يعقل العقد
ويقصده اي يعقل البيع سالب والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد العقد حتى لو تصرف هازلا لا يقع
عن الآمر كما فرع عليه بقوله فيصح توكيل الحر البالغ او الماذون حرا بالغا او ماذونا او صبيا عاقلا او عبدا محجورين بكل ما
يعقده هو بنفسه وبايفاء كل حق وباستيفائه الا في حد وقود مع غيبة الموكل لانهما يندرآن بالشبهة وشبهة العفو
ثابتة عند غيبة الموكل لكونه مندوبا بخلاف غيبة شاهد الاصل حيث لم يكن شبهة رجوعه مانعة لان الظاهر فيه
عدم الرجوع وبالخصومة في كل حق بشرط رضى الخصم للزومها اي شرط لزوم حق الخصم رضاه عند ابي حنيفة فلو لم يرض خصمه
بتوكيله يرتد برده ولا يلزم الجواب عليه بخصومة الوكيل فلا يسقط حقه في طلب حضور الموكل والجواب بنفسه ولو رضي ثم
يوم مضى فقال لا ارضى له ذلك كذا في يرعلك الا ان يكون الموكل مريضا لا يمكنه حضور مجلس الحاكم او غايبا مسافة سفر
او مريدا للسفر او مخدرة غير معتادة الخروج الى مجلس الحاكم اي لم يكن البروز عادتها ولا يراها غير محارمها فيجوز بغير رضى
الخصم اتفاقا قيد بالخصومة لان التوكيل بقضاء الدين بلا رضى الخصم جائز اتفاقا قيد باللزوم لان الخلاف الآتي فيه واما التوكيل
فجايز اتفاقا وعندهما لا يشترط رضى الخصم وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه كبيع واجارة وصلح عن اقرار تتعلق به
اي بالوكيل ان لم يكن محجورا اي ان لم يكن الوكيل محجورا فيسلم المبيع ويتسلمه ويقبض الثمن ويطالب به ويرجع به عند الاستحقاق
ويخاصم في عيب مشتريه ويرده به اي بالعيب ان لم يسلمه الى موكله وبعد تسليمه لا الا باذنه ويخاصم في عيب مبيعه وفي شفعته
ان كان في يده وكذا شفعة مشتريه ففي هذا النوع للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الموكل على
هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل بهذه الافعال والملك يثبت للموكل ابتداء فلا يعتق قريب وكيل شراه
وحقوق عقد يضيفه الى موكله تتعلق بالموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار او عن دم عمد وكتابة وعتق على مال وهبة
وصدقة واعارة وايداع ورهن واقراض وشركة ومضاربة فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل المرأة بتسليمها ولا
ببدل الخلع فالوكيل في هذا النوع سفير محض فانه يضيف هذه العقود الى موكله لان احكام هذه العقود لا ينفصل
عن الموكل ولم يقبل الانتقال فاذا وجد عقد منها وجد بحكمه فلم يستغن عن الاضافة اليه بخلاف البيع وامثاله
فان حكمه يقبل الانفصال عنه فيثبت الملك للوكيل فينتقل الى الموكل فجاز ان يجعل الوكيل اصلا في حقوق العقد
من تسليم الثمن وغيره فاستغنى عن الاضافة الى الموكل وللمشتري منع الثمن عن الموكل لان الموكل اجنبي عن العقد
فان دفعه اليه صح ولا يطالبه الوكيل ثانيا اي الثمن لان الحق وصل الى صاحبه فلا فائدة في نزعه عنه ثم رده
اليه وان كان للمشتري على الموكل دين وقعت المقاصة به وكذا ان كان له على الوكيل دين خلافا لابي يوسف ويضمن

الوكيل الموكل وان كان دينه عليهما فالمقاصة بدين الموكل دون الوكيل

باب الوكالة بالبيع والشرى

لا يصح التوكيل بشراء شيء يشمل اجناسا كالرقيق والثوب والدابة او ما هو كالاجناس كالدار وان للوصل بين الثمن
لانه لو لم يذكر النوع كانت الجهالة فاحشة فلا يصح التوكيل وان بين الثمن وان سمى نوع الثوب كالهروي جاز وكذا ان سمى
نوع الدابة كالفرس والبغل او بين ثمن الدار والمحلة وقال قاضي خان قد يندفع جهالة النوع بحال الموكل وان لم يبين الثمن
كما اذا قال واحد من العوام اشتر لي فرسا فاشترى فرسا يليق للملوك لا يلزم الآمر وفي المنتقى اذا قال اشتر لي دارا بالف
درهم لا يجوز وان قال بالكوفة يجوز او بين جنس الرقيق كالعبد ونوعه كالتركي وثمنا يعين نوعا او عمم فقال ابتع لي ما رأيت
ولو وكله بشراء الطعام فهو على البر ودقيقه يعني اذا اعطى اخرد راهم وقال اشتر لي طعاما يشتري البر ودقيقه والقياس
ان يشتري كل مطعوم اعتبار الحقيقة اذ الطعام اسم لما يطعم ووجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء يحمل على
ما ذكرنا وقيل على البر في كثير الدراهم وعلى الخبز في قليلها وعلى الدقيق في وسطها رعاية اي قلة الدراهم وكثرتها لدلالة الحال
للتناسب بين الثمن والمثمن وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال وصح التوكيل بشراء عين بدين له على الوكيل وهو في غير العين
ان هلك في يد الوكيل فعليه وان قبضه الموكل فهو له وقالا هو لازم للموكل ايضا وهلاكه عليه اذا قبضه الوكيل وعلى هذا
اذا امره ان يسلم ما عليه او يصرفه ولو وكل عبدا ليشتري نفسه له من سيده فان قال بعني نفسي لفلان فباع فهو له
وان لم يقل لفلان عتق اما الاول فلانه يصلح لشرى نفسه واما الثاني فلان المطلق يحتمل الوجهين فلا يقع الامتياز
بالاحتمال فيصير التصرف واقعا لنفسه والثمن على العبد فيهما لا على الآمر اما اذا وقع الشراء له فظاهر واما اذا وقع
للآمر فلان المباشر هو العبد فيرجع الحقوق اليه فيطالب بالثمن لكنه يرجع على الآمر وان وكل العبد غيره ليشتريه
من سيده فان قال الوكيل للسيد اشتريته لنفسه فباعه عتق على السيد وولاؤه له ولزم ذلك المال على العبد لان
بيع نفس العبد منه اعتاق وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببدل والوكيل سفير عنه فصار كانه اشترى
نفسه بنفسه وان لم يقل لنفسه فهو للوكيل وعليه ثمنه وما اعطاه العبد لا يصل الثمن للمولى لانه كسب عبده واذا قال
الوكيل لمن وكله بشراء عبد اشتريت لك عبدا فمات وقال الموكل اشتريته لنفسك فالقول للموكل ان لم يكن دفع الثمن
والا اي وان دفع الثمن فللوكيل اما الاول فلان الآمر منكر فالقول له واما الثاني فلان المأمور امين ادعى الخروج
عن عهدة الامانة فيكون القول قوله وللوكيل طلب الثمن من الموكل وان للوصل لم يدفعه الى البائع وحبس
المشتري لاجله اي لاجل الثمن فان هلك قبل حبسه هلك على الآمر ولا يسقط ثمنه لان يده كيد الموكل وان كان
اي الهلاك بعد حبسه سقط اي الثمن لان الوكيل كالبائع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فسقط بهلاكه كما

بالبيع

في البيع وعند ابي يوسف كالرهن فان كانت القيمة والثمن متساويان سقط الثمن وصار مستوفيا للثمن حكما وان
كانت انقص منه صار مستوفيا بقدرها حكما ويأخذ الباقي وان كانت زيد منه صار مستوفيا بقدره والزيادة
امانة كما هو حكم الرهن وليس للوكيل بشراء معين شراؤه لنفسه فان شراه بخلاف جنس ما سمى من الثمن او بغير النقود
وقع له اي للوكيل لانه خالف امر الموكل فينفذ عليه وكذا ان امر الوكيل غيره فشراه بغيبته وان بحضرته فللموكل
وفي غير المعين هو للوكيل الا ان اضاف العقد الى مال الموكل او اطلق ونوى له ويعتبر في السلم والصرف مفارقة
الوكيل لا الموكل لانه ليس بعاقد والمعتبر قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان لم يتعلق به الحقوق كالصبي
والعبد المحجور ولو قال بعني هذا لزيد فباع ثم انكر كون زيد امره فلزيد اخذه ان لم يصدق انكاره لان قوله بعني لزيد
اقرار منه بالوكالة فاذا انكر بعده صار مناقضا والمناقض لا قول له فيكون للموكل فان صدقه لا يأخذه جبرا
لان اقرار المشتري ارتد برده فان سلمه المشتري اليه صح ومن وكل بشراء رطل لحم بدرهم فشرى رطلين بدرهم
مما يباع رطل بدرهم لزم موكله رطل بنصف درهم لانه امره بشراء رطل ولم يأمر بشراء الزيادة فينفذ شراء
الرطل على الموكل والزيادة على الوكيل وعندهما يلزمه الرطلان بالدرهم لان الموكل امره بصرف الدرهم الى المأمور به
بالف
تصرف وزيادة خير ولو وكل بشراء عبدين بعينهما فشرى احدهما جاز وكذا او وكل بشرائهما وقيمتهما سواء فشرى
احدهما بنصفه او باقل وان باكثر لا وقالا لا يجوز ايضا ان كان مما يتغابن فيه وقد بقي ما يشتري بمثله الاخر فان اشترى
الاخر بما بقي قبل الخصومة جاز اتفاقا لان المقصود حصول العبدين بالف وان قال الوكيل بشراء عبد غير معين بالف
شريته بالالف وقال الموكل بنصفه فان كان قد دفع اليه الالف صدق الوكيل ان ساوى اي العبد الالف وان
لم يكن دفعها فان ساوى نصفها صدق الموكل وان ساواها تحالفا والعبد للمأمور لان الموكل والوكيل هنا
كالبايع والمشتري قد وقع الاختلاف في الثمن فيجب التحالف فيفسخ العقد فيلزم المشتري الوكيل وكذا في معين لم يسم
له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه ولا عبرة لتصديق البايع في الاظهر

فصل

لا يصح عقد الوكيل بالبيع والشراء
مع من ترد شهادته له لان مواضع التهم مستثناة عن الوكالة وهذا مواضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة هذا
اذا لم اطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال له بع ممن شئت فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة وقالا يجوز بمثل القيمة
الا في العبد والمكاتب والوكيل بالبيع يجوز بيعه بما قل او كثر وبالعرض لان التوكيل بالبيع مطلق فيجري على
اطلاقه في غير موضع التهمة وقالا لا يجوز الا بمثل القيمة وبالنقود ويجوز بيعه بالنسيئة وبيع نصف ما وكل ببيعه واخذه
بالثمن كفيلا او رهنا فلا يضمن ان توى ما على الكفيل او ضاع الرهن في يده لان الجواز الشرعي ينافي الضمان صورة

التوی ان یرفع الحادثة الی القاضی یری براءة الاصل بنفس الکفالة کما هو مذهب مالک فحکم ببراءة الاصل
ثم مات الکفیل مفلسا ولو وهب الثمن من المشتری او ابراه منه او حط عنه جاز ویضمن وعند ابی یوسف لا یجوز
وکذا الخلاف لو اجله او قبل به الحوالة ولو قاله صح وسقط الثمن عن المشتری ولزم ای الثمن الوکیل وعند ابی یوسف
لا یسقط عن المشتری والوکیل بالشراء یجوز شراؤه بمثل القیمة وبزیادة یتغابن بها وهی ما یقوّم به مقوّمون
وقدر فی العروض ده نیم وفی الحیوان ده یازده وفی العقار ده دوازده هذا بیان للغبن الیسیر ویحمل هذا المقدار
من الغبن فی هذه الاجناس علی الترتیب وانما قدر هکذا لان کثرة الغبن یوجد فیما یکون قلیل التصرف وبیع العروض
کثیر والحیوان متوسط والعقار قلیل وما زاد علیها یکون فاحشا وفیما لا یتغابن لا ینفذ علی الموکل لمکان التهمة بجواز
ان یشتری لنفسه فلما رای فیه خسرانا نسبه الی الموکل هذا اذا کان ما وکل فیه غیر معین فان کان معینا ینفذ علی الموکل
لانه لا یجوز له ان یشتری لنفسه لا بما لا یتغابن بها ولو وکل ببیع عبد فباع نصفه جاز وقالا لا یجوز الا ان باع الباقی قبل
الخصومة وهو استحسان وان وکل بشراء عبد فاشتری نصفه لا یلزم الموکل الا ان یشتری باقیه قبل الخصومة اتفاقا ولو رد
المبیع علی الوکیل بعیب بقضاء رده علی آمره مطلقا ای سواء کان الرد ببینة او نکول او اقرار فیما لا یحدث مثله کالاصبع
الزائدة وکذا فیما یحدث مثله ان ببینة او نکول وان باقرار فلا ولزم الوکیل ولو باع نسیة وقال الموکل امرتک بالنقد
وقال بل اطلقت صدق الموکل وفی المضاربة المضارب ای صدق المضارب لان الامر یستفاد من الامر فالقول له
واما المضاربة فالظاهر فیها الاطلاق فالقول للمضارب ولا یصح تصرف احد الوکیلین وحده فیما وکلا به
الا فی خصومة ورد ودیعة وقضاء دین وطلاق وعتق لا عوض فیهما اذ لا یحتاج فی شیء منها الی الرای بل یقید
محض وعبارة الواحد والمثنی سواء بخلاف البیع والشراء ونحوهما لان الموکل رضی برایهما لا برای احدهما وان
کان البدل مقدرا لان تقدیره لا یمنع استعمال الرای فی الزیادة والنقصان وفی اختیار البایع والمشتری ونحو ذلک
ولیس للوکیل ان یوکل الا باذن موکله او بقوله اعمل برایک فان اذن فوکل کان الثانی وکیلا للموکل الاول لا
الثانی فلا ینعزل بعزله ولا بموته وینعزل بموت الموکل الاول وان وکل بلا اذن فعقد الثانی بحضرته جاز وقال
زفر لا یجوز لان وکالة الثانی غیر صحیحة ولنا انه اذا حضر الاول ولم یعقد وجد رایه فیه وکان ذلک هو
المقصود للموکل فیجوز وکذا لو عقد بغیبته فاجازه او کان قد قدر الثمن ولا یجوز لعبد ومکاتب التصرف
فی مال طفله الحر ببیع وشراء ولا تزویجه وکذا الکافر فی حق طفله المسلم لعدم الولایة فی مال طفلهم الحر
والمسلم

باب الوکالة بالخصومة والقبض للوکیل بالخصومة القبض خلافا لزفر والفتوی

الیوم

الیوم لظهور الخیانة فی الوکالة ومثله الوکیل بالتقاضی وللوکیل بقبض الدین الخصومة قبل القبض عند ابی حنیفة کالوکیل
برد الغصب حتی ان اقام المدیون بینة ان صاحب الدین ابراه او استوفاه قبلت بینته خلافا لهما لان القبض غیر الخصومة
فلم یکن الرضا به رضا بها فلا یکون خصما کالوکیل بقبض الودیعة وللوکیل باخذ الشفعة الخصومة قبل الاخذ اتفاقا وکذا
الوکیل بالرجوع فی الهبة او بالقسمة او بالرد بالعیب وکذا الوکیل بالشراء بعد مباشرته ولیس للوکیل بقبض العین الخصومة
ولو برهن ذو الید علی الوکیل بقبض عبد ان موکله باعه منه تقصر ید الوکیل ولا یثبت البیع فیلزم اعادة البینة اذا حضر
الموکل کما تقصر ید الوکیل بنقل الزوجة او العبد ولا یثبت الطلاق والعتق لو برهنا علیهما بلا حضور الموکل یعنی اذا اقامت
المرأة البینة علی الطلاق والعبد علی العتق علی الوکیل حملهما بنقلهما من مکان الی مکان لا یقبل هذه البینة علی اثبات العتق
والطلاق وتقبل فی قصر ید الوکیل حتی یحضر الغایب واقرار الوکیل بالخصومة علی موکله عند القاضی صحیح سواء کان موکله
المدعی فاقر باستیفاء الحق او المدعی علیه فاقر بثبوته علیه لا عند غیر القاضی خلافا لابی یوسف فان عنده یجوز وان کان
عند غیر القاضی لکن لو برهن علیه ای الموکل علی الوکیل انه اقر فی غیر مجلس القضاء خرج عن الوکالة ولا یدفع الیه المال
ولو ادعی بعد ذا الوکالة واقام بینة لم تسمع لانه زعم انه مبطل فی دعواه کالاب والوصی اذا اقر فی مجلس القضاء
لا یصح ولا یدفع الیه المال ولا یصح توکیل رب المال کفیله بقبض ما علی المکفول عنه لان الوکیل من یعمل لغیره وهنا یعمل لنفسه
ومن صدق مدعی الوکالة بقبض الدین امر بالدفع الیه فان صدق صاحب الدین والا امر بالدفع الیه ایضا ورجع به علی الوکیل
ان لم یهلک فی یده وان هلک لا الا ان یکون کان ضمنه عند دفعه او دفع الیه علی ادعائه غیر مصدق وکالته وانما یرجع
علی الوکیل لان غرضه من دفعه براءة ذمته فاذا لم یحصل غرضه ینقض الدفع واذا ضاع لا یضمنه لانه اعترف انه محق
فی القبض والاسترداد اسهل من التضمین فله ولایة ذلک لا ولایة هذا الا اذا ضمنه عند دفعه بان قال الوکیل اذا حضر
الغایب وانکر التوکیل فانی ضامن لهذا المال او الغریم دفعه بناء علی دعوی التوکیل غیر مصدق وکالته ففی هاتین الصورتین
ان انکر الغایب التوکیل فالغریم یضمن الوکیل ان ضاع المال ومن صدق مدعی الوکالة بقبض الامانة لا یؤمر بالدفع الیه
لانه تصدیق اقرار علی الغیر بخلاف الدین لان الدیون یقضی بامثالها والمثل ملک المدیون وکذا لو صدقه فی دعوی
شرائها من المالک ولو صدقه فی ان المالک مات وترکها میراثا له امر بالدفع الیه لان ملکه قد زال بموته
واتفقا علی انه مال الوارث فیدفعه الیه ولو ادعی المدیون علی الوکیل بقبض الدین استیفاء الدائن ولا بینة له امر
بدفعه الیه ای الی الوکیل لان وکالته ثبتت بقوله اخذه رب المال حیث لم ینکر الوکالة وادعی الایفاء وفی ضمن
دعواه اقرار بالدین وبالوکالة فثبت الوکالة فی زعمه ولم یثبت الایفاء بمجرد دعواه فیؤمر بالدفع الیه ولا یستحلفه

ولا يستحلفه انه ما يعلم استيفاء موكله اذ لا يجري النيابة في اليمين بل يتبع اي المديون رب الدين ويستحلفه بالله ما استوفى
ولو ادعى البايع على وكيل الرد بالعيب ان موكله رضي به لا يؤمر بدفع الثمن قبل حلف المشتري لانه لم يرض بالعيب ومن دفع اليه
آخر عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة من عنده فهي بها استحسانا والقياس ان يكون متبرعا لانه خالف امره فيرد
العشرة على الوكيل وجه الاستحسان لان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء لان الانفاق لا يكون بدون الشراء فيكون التوكيل توكيلا
بالشراء والوكيل بالشراء يملك العقد من مال نفسه ثم يرجع به على الآمر

باب عزل الوكيل

للموكل عزل وكيله الا اذا تعلق به حق الغير كوكيل الخصومة بطلب الخصم ويتوقف انعزاله على علمه فتصرفه قبله صحيح ويبطل الوكالة
بموت الموكل وجنونه مطبقا وحده شهر عند ابي يوسف وحول عند محمد وهو المختار ولحاقه بدار الحرب مرتدا فلا تعالها
وكذا بعجز موكله مكاتبا وحجره مأذونا وافتراق الشريكين اي وكل احد الشريكين ثالثا بالتصرف في مال الشركة فافترقا
حيث تبطل الوكالة او وكل كلاهما ثالثا ثم افترقا ويحتمل ان يكون المراد بالوكالة ايضا الوكالة التي في ضمن الشركة وتصرف
الموكل فيما وكل به وانما ينعزل بهذه الاشياء لان الوكالة عقد غير لازم فكان لبقائه حكم الابتداء ويشترط لقيام الامر
في كل ساعة ما يشترط للابتداء ولا يشترط في الموت وما بعده علم الوكيل وهو وكيل المكاتب والمأذون وافتراق
الشريكين وانما لم يشترط العلم فيها لان البطلان فيها حكمي

كتاب الدعوى

هي اخبار بحق له على غيره
والمدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعى عليه من يجبر ولا تصح الدعوى الا بذكر شيء علم جنسه وقدره وان دينا
ذكر انه يطالبه به وان عينا نقليا ذكر انها في يد المدعى عليه بغير حق وانه يطالبه بها فان الشيء يكون في يد غير المالك
بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البايع لاجل الثمن ولا بد احضارها ان امكن ليشار اليها عند الدعوى
وعند الشهادة او الحلف وان تعذر يذكر قيمتها وفي العقار لا يحتاج الى قوله بغير حق قال صدر الشريعة اقول هذه
العلة وهي قولنا فان الشيء تشتمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم ولا يثبت اليد فيه
اي في العقار بتصادقهما على انه في يده بل ببينة ولم يقل بحجة لانها تتناول الاقرار او علم القاضي في الصحيح نفيا
لتهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة فتهمة المواضعة اي الموافقة
ان المدعي والمدعى عليه تواضعا ان يقول المدعى عليه ان الدار في يدي والحال انها في يد ثالث فيقيم المدعي
بينة ويحكم القاضي بانها ملك المدعي واذا ثبت اليد بالبينة او علم القاضي يرتفع هذه التهمة وانما قال في الصحيح
لان عند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة ولا بد فيه اي في العقار من
ذكر البلدة والمحلة والحدود الاربعة في الدعوى والشهادة واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد لتعذر التعريف

بالاشارة

بالاشارة لانه مما لا ينقل وفي الرجل المشهور يكتفى بذكره اي بذكر الرجل لحصول المقصود وهو التعريف فان ذكر الثلاثة
وترك الرابع صح اي الدعوى وقال زفر لا يصح لان التعريف لم يتم ولنا ان للاكثر حكم الكل وان ذكره اي الحد الرابع وغلط فيه
لا لان المدعي يختلف به واذا صحت اي الدعوى سأل القاضي الخصم عنها اي عن الدعوى فان اقر يحكم عليه وان انكر
سأل القاضي المدعي البينة وان اقامها قضى بها والا حلف الخصم ان طلب خصمه لان النبي عليه السلام قال للمدعي ألك بينة
فقال لا فقال لك يمينه سأل عليه السلام ورتب اليمين على عدم البينة فلا بد من السؤال عنها ليتمكن من الاستحلاف
وانما قال ان طلبه خصمه لان الحلف حقه ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في الحديث وجه كونه حقا له ان المنكر قصد
اتواء حقه على زعمه بالانكار فمكنه الشارع من اتواء نفسه باليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا كما يزعم المدعي
وهو اعظم من اتواء المال ويحصل للحالف الثواب بذكر اسم الله تعالى وهو صادق والتعظيم فان حلف انقطعت الخصومة
حتى تقوم البينة لقوله عليه السلام اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة ولان عمر رضي الله عنه قبل البينة
من المدعي بعد يمين المنكر وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه يظهر حتى يعاقب عقوبة شاهد
الزور كذا في الدرر نقلا عن الزيلعي فان نكل مرة او سكت بلا آفة من طرش او خرس فان السكوت نكول حكما فقضى
بالنكول صح لان اليمين واجبة عليه لقوله عليه السلام واليمين على من انكر فترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه
باذل او مقر والا لاقدم على اليمين تفصيا عن عهدة الواجب ودفعا للضرر عن نفسه ببذل المدعى والاقرار به
والشرع الزمه التورع عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فيترجح هذا الجانب اي جانب البذل والاقرار
على جانب التورع في نكوله وعرض اليمين ثلاثا ثم القضاء احوط لاحتمال ان يحلف بعد مرة او مرتين ولا عبرة بقوله بعد
القضاء احلف لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينتقض به القضاء ولا ترد يمين على مدع وقال الشافعي ترد لنا قوله عليه
السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر قسم عليه السلام بينهما والقسمة تنافي الشركة ولا يقضى بشاهد ويمين
وقال الشافعي اذا اقام المدعي شاهدا واحدا ولم يكن له آخر وحلف على ما ادعاه قضى له الحاكم لما روي انه عليه السلام
قضى بشاهد ويمين وذلك في الاموال ولنا قوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر وهو حديث مشهور
وما رواه يخالفه فيكون مردودا او في لفظ الشاهد اشارة انه لو حلف مع امرأتين لم يجز اتفاقا ولا يحلف في نكاح
ورجعة وفيء في ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء وحد ولعان ويتصور الدعوى فيها من الجانبين الا في الاستيلاد فان المولى
اذا ادعى استيلادها لا يعتبر انكارها وهذه عند ابي حنيفة لان هذه الحقوق لا يجري فيها البذل لان المرء كثيرا ما يحترز
عن اليمين الصادقة فيبذل شيئا ولا يحلف ولا يجري فيها البذل كما مر فلا يقضى فيها بالنكول كالقصاص في النفس بخلاف

الاحلاف والتحليف والاستحلاف

الاموال وذلك لان المرأة لو قالت مثلا لا نكاح بيني وبينك ولكن بذلت نفسي لك لم يصح كلامها وكذا ساير الامثلة
والحاصل ان كل محل يقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بالنكول وما لا فلا وعندهما يحلف ولهما ان النكول اقرار
لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في الانكار فاذا امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم
على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان النكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل يقضى بالنكول وبه
اي بقولهما يفتى ولا في حد ولعان اتفاقا والسارق يحلف فان نكل ضمن ولا يقطع لانه في السرقة يدعي المال والحد اي
الحد لا يجامعه الشبهة بخلاف ايجاب المال فيثبت به كما لو ثبت بشهادة رجل وامرأتين حيث لا يثبت القطع ويضمن
المال ويحلف الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول اجماعا فان نكل ضمن نصف المهر لانه دعوى المال حقيقة فيثبت
بنكوله المال لا النكاح وكذا في النكاح اذا ادعت مهرها فان نكل يلزمه المال ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة لان المال
يثبت بالنكول لا الحل وفي النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة وغيرهما كالحجر في اللقيط وامتناع الرجوع في الهبة فيثبت
المال بالنكول لا النسب صورة الحجر بان كان صبي في يد رجل التقطه فادعت امرأة حرة الاصل تريد قصر يد الملتقط
لما لها حق الحضانة وارادت استحلافه فنكل يثبت بها حقها نقل الصبي الى حجرها ولا يثبت النسب وفي القصاص فان نكل
في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتص بنكوله فان الاطراف بمنزلة الاموال فيجري فيها البذل بخلاف
النفس هذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الارش فيهما اي في النفس وما دونها فان النكول اقرار فيه شبهة فلا يثبت
به القصاص بل يلزم المال فان قال المدعي لي بينة حاضرة وطلب يمين خصمه لا يحلف اي اذا قال المدعي لي بينة حاضرة
في المصر وطلب يمين خصمه فالقاضي لا يستحلف عند ابي حنيفة وقالا يستحلفه قيدنا بقولنا في المصر لانها لو كانت
في مجلس القاضي لم يستحلف بالاتفاق وان كانت غائبة عن المصر استحلف بالاتفاق لهما الاعتبار بما اذا كانت
البينة غائبة عن المصر وله الاعتبار بما اذا كانت حاضرة في مجلس القاضي وفي المحيط اذا قال المدعي ليس لي بينة
على هذا ثم اقام البينة عليه لم يقبل عند ابي حنيفة لانه كذب بينته ويقبل عند محمد لانه يحتمل انه كان له بينة
فنسيها ويكفل بنفسه ثلثة ايام فان ابى لازمه اي المدعي ثلثة ايام ودار معه حيث دار وهو تفسير الملازمة
فاذا دخل داره يقعد على بابه واذا كان خصمه امرأة يبعث امرأة اخرى فتلازمها حفظا لحقه ولا يجبر القاضي على
التكفيل اتفاقا وان كان اي المدعى عليه غريبا يكفل او يلازم قدر مجلس القاضي اي مقدار ما يكون القاضي
جالسا في المحكمة لان في الملازمة اكثر من ذلك اضرارا على خصمه من حيث منعه عن السفر ولا ضرر في هذه المقدار
ظاهرا فان اتى بالبينة فبها والا يحلفه ان شاء واليمين بالله تعالى دون غيره لقوله عليه السلام لا تحلفوا

بابائكم

بآبائكم ولا بابنائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله وليذر ولا بطلاق وعتاق لما مر آنفا وقيل ان
الح الخصم صح اي اليمين بهما في زماننا لقلة المبالات باليمين بالله في زماننا لكن اذا نكل لا يقضى واذا قضى لا ينفذ
كذا في الدرر نقلا عن الزيلعي وشراح الهداية ويغلظ القاضي اليمين بذكر صفاته ان شاء القاضي بان يقول قل والله
الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ويحترز من التكرار
لا بزمان كبعد العصر يوم الجمعة او مكان كمسجد الجامع عند المنبر او الكعبة لانه زيادة على النص ويحلف اليهودي بالله
الذي انزل التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار والوثني
بالله تعالى اذ الكفرة كلهم مع افتراق مللهم يقرون بالله قال الله تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات والارض
ليقولن الله كذا في الدرر نقلا عن الكافي ولا يحلفون في معابدهم لان القاضي ممنوع عن حضورها ولان فيه تعظيمها
ويحلف على الحاصل ففي البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قايم او نكاح قايم في الحال وفي الطلاق ما هي باين منك الآن
وفي الغصب ما يجب عليك رده وفي الوديعة ما له هذا الذي ادعاه في يدك وديعة ولا شيء منه ولا له قبلك حق لا على
السبب نحو بالله ما بايعته يعني لا يستحلف على نفي السبب فلا يقول في البيع بالله ما بايعت لاحتمال ان يكون باع ثم
اقال وقس عليه البواقي خلافا لابي يوسف لان اليمين حق المدعي فيحلف على وفق دعواه فان كان في الحلف على
الحاصل ترك النظر للمدعي حلف على السبب اجماعا كدعوى الشفعة بالجوار ونفقة المبتوتة والخصم لا يراهما
فانه اذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا فانه يحلف على السبب اذ لو حلف على الحاصل
بالله ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي وكذا نفقة المبتوتة والزوج
شافعي وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم يدعي العتق فانه اذا ادعى عتقه على مولاه وجحد المولى يحلف على السبب
ما اعتقه لعدم ضرورة التحليف على الحاصل اذ لا يجوز ان يعود الرق بعد العتق مسلما بخلاف الكافر والامة
حيث يحلف فيهما على الحاصل ان ما هي حرة او ما هو حر في الحال لامكان تكرار الرق على الامة بالردة واللحاق
والسبي وعلى العبد الكافر بنقض العهد واللحاق والسبي ولا تكرار في العبد المسلم لانه ان لم يعد بعد الردة
الى الاسلام يقتل ومن ورث شيئا فادعاه آخر حلف على العلم فيحلف بالله ما يعلم ان هذا الشيء له وان شراه
او وهب له فعلى البتات اي القطع فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا له فعدم
الملك مقطوع به بخلاف الوارث فانه ينفي العلم بالملك وعدم الملك ليس مقطوعا به بكلامه ولو افتدى ٧ افندی ع
المنكر يمينه او صالح عنها على شيء صح ولا يحلف بعده والنيابة تجري في الاستحلاف لا الحلف فالوكيل والوصي

والمتولي وابو الصغير يستحلف اي يطلب الحلف من الخصم ولا يحلف ولو طلب المدعي تحليف الشاهد لا يجيبه القاضي لانا امرنا باكرام الشهود كذا في ابن ملك نقلا عن التبيين رجل ادعى اشياء مختلفة يحلف على الكل مرة كذا في الدرر نقلا عن الخادمية

باب التحالف ولو اختلفا في قدر الثمن او المبيع او فيهما حكم لمن برهن لان قوله لا يعارض بمجرد الدعوى وان برهنا فلمثبت الزيادة لان البينات شرعت للاثبات وان كان الاختلاف في الثمن والمبيع جميعا فبينة البايع في الثمن وبينة المشتري في المبيع نظرا الى اثبات الزيادة وان عجزا عن البرهان قيل لهما اما ان يرضى احدكما بدعوى الاخر والا فسخنا البيع وان لم يرض احدهما بدعوى الاخر تحالفا لان كلا منهما منكر ما يدعيه صاحبه وبدأ بيمين المشتري لو سلعة بثمن في الصور الثلث لانه يطالب بالثمن فانكاره اسبق وايضا يتعجل فائدة النكول وهو وجوب الثمن وفي المقايضة بايهما شاء ويحلف كل بنفي ما يدعيه الاخر ومن نكل لزمه دعوى صاحبه وان حلفا فسخ القاضي البيع بطلب احدهما ولا تحالف لو اختلفا في الاجل وشرط الخيار او قبض بعض الثمن وحلف المنكر لانهما اتفقا على البيع والثمن واختلفا في امر زايد فلا يتحالفان كما لو اختلفا في الحط والابراء بخلاف الاختلاف في وصف الثمن وجنسه حيث يتحالفان ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري وعند محمد يتحالفان ويفسخ ويلزم القيمة وكذا الخلاف لو تعذر الرد وهو قايم بان كان المبيع عبدا او امة فاعتقه ولا بعد هلاك بعضه اي اذا اختلف المتبايعان في الثمن بعد هلاك بعض المبيع كعبدين مات احدهما عند المشتري الا ان يرضى البايع بترك حصة الهالك اي لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن وكان العقد لم يكن الا على القايم فيتحالفان هذا تخريج بعض المشايخ ويصرف الاستثناء عندهم الى التحالف وقال بعض ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري ولا ياخذ الزيادة فالاستثناء يصرف الى يمين المشتري لا الى التحالف يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى البايع ان ياخذ الحي ولا يتخاصم في الهالك فح لا يحلف المشتري وعندهما يتحالفان ويرد الباقي والقول للمشتري في حصة الهالك عند ابي يوسف وتلزم قيمته عند محمد وتعتبر قيمتهما في الانقسام يوم القبض وان اختلفا في قيمة الهالك فيه اي في يوم القبض فالقول للبايع وان برهنا فبرهانه اولى وان اختلفا في قدر الثمن او المبيع او فيهما بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع ان لم يقبض البايع المبيع وان قبضه فلا تحالف خلافا لمحمد ولو في قدر رأس المال بعد اقالة السلم فالقول للمسلم اليه فيه اي في القدر ولا يعود السلم لان اقالة السلم اسقاط الدين والساقط لا يعود بخلاف البيع لان ملك العين يحتمل العود ولو اختلفا في قدر الاجرة او المنفعة او فيهما قبل استيفاء المنفعة تحالفا وترادوا وبدأ بيمين المستاجر ان اختلفا في الاجرة وبيمين الموجر لو في المنفعة وايهما نكل لزم دعوى

الاخر وانهما

الاخر وايهما برهن قبل وان برهنا فحجة المستاجر في المنفعة وحجة الموجر في الاجرة لان حجة المستاجر تثبت زيادة المنفعة وحجة الموجر تثبت زيادة الاجرة والحجج للاثبات وحجة كل فضل يدعيه ان اختلفا فيهما كما اذا قال الموجر اجرت سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل اجرت سنتين بمائة واقاما البينة تثبت سنتين بمائتين وبعد استيفاء المنفعة لا يتحالفان والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة وبعد استيفاء البعض يتحالفان وتفسخ فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد بعقود مختلفة ففيما بقي يتحالفان قياسا على البيع وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر وان اختلفا في قدر بدل الكتابة لا يتحالفان والقول للعبد مع يمينه وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة لانهما اختلفا في بدل عقد يقبل الفسخ فصار كالبيع وله ان التحالف جاز فيما اذا نكل لزمه دعوى الاخر والمكاتب اذا نكل لا يلزمه شيء لتمكنه من الفسخ بالتعجيز ولا كذلك البيع لانه لازم من الجانبين وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لها فيما صلح لها مع يمينها وله فيما صلح له او لهما مع يمينه وبعد موت احدهما القول للحي وعند ابي يوسف كذلك في الزايد على جهاز مثلها وفي جهاز مثلها لها او لورثتها يعني قال ابو يوسف يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والحيوة والموت سواء لقيام الورثة مقام المورث وعند محمد للرجل او لورثته يعني اذا كانا حيين فكما قال ابو حنيفة وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة الزوج وان كان احدهما مملوكا فالكل للحر في الحيوة لان يد الحر اقوى وللحي في الموت اذ لا يد للميت فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وقالا المأذون والمكاتب كالحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم الحر والمأذون او المكاتب في شيء هو في ايديهما يقضى بينهما لاستوائهما في اليد بخلاف ما لو كان محجورا حيث يقضى به للحر **فصل** قال ذو اليد هذا الشيء اودعنيه فلان الغايب او اعارنيه او آجرنيه او رهننيه او غصبته منه وبرهن على ذلك اندفعت خصومة المدعي لانه ثبت ببينة انه وصل اليه من جهة فلان وان يده ليست يد خصومة وقال ابو يوسف فيمن عرف بالحيل لا تندفع وبه يؤخذ وان قال الشهود اودعه من لا نعرفه لا تندفع بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه حيث تندفع عند الامام خلافا لمحمد ولو قال شريته منه لا تندفع وكذا لو قال المدعي سرقته او غصبته مني وان للوصل برهن ذو اليد على ايداع الغايب لان المدعي انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده فلا تندفع دعواه باحالة الملك الى غيره لانه لم يدع عليه الملك بل ادعى الفعل عليه وهو الغصب او السرقة وكذا ان قال سرق مني خلافا لمحمد حيث قال تندفع لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل على مجهول وهي باطلة فالتحقت بالعدم فيبقى دعوى الملك ولو قال المدعي ابتعته من زيد وقال ذو اليد اودعنيه هو اندفعت بلا حجة لتصادقهما على ان اصل الملك فيه لزيد فالظاهر ان وصوله الى يد ذي اليد من جهته

فلم يكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح على من يكون له يد ملك الا اذا برهن المدعى ان زيدا وكله بقبضه

تصح دعواه لانه يثبت بحجته انه احق بامساكه

باب دعوى الرجلين لا تعتبر بينة ذى اليد فى الملك

المطلق وبينة الخارج فيه اى فى الملك المطلق احق لان الخارج هو المدعى والبينة بينة المدعى بالحديث برهنا على ما

فى يد اخر قضى به لهما بطريق الاشتراك بينهما لما روى ان رجلين اختصما الى رسول الله عليه السلام فى ناقة واقام

كل منهما البينة فقضى بها بينهما نصفين ولو على نكاح امراة سقطا لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه

ممكن وهى لمن صدقته لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقها فيجب اعتبار قولها ان احدهما زوجها

فان ارخا فالسابق احق لانه باشر فى زمان لا ينازعه فيه احد فاندفع الاخر به وان اقرت لاحدهما قبل البرهان فهى له

فان برهن الاخر بعد ذلك قضى له وان برهن احدهما فقضى له ثم برهن الاخر لا يقبل الا ان اثبت سبقه وانما يعتبر

اقرارها فى الاول لما عرفت ان النكاح يثبت بتصادق الزوجين ثم ان برهن الاخر قضى له لان البرهان اقوى من التصادق

ثم لا يقضى لغيره اذ لا شىء اقوى من البرهان الا اذا اثبت سبقه لان البرهان مع التاريخ اقوى من البرهان بدونه

وكذا لا يقبل برهان خارج على ذى اليد نكاحه ظاهرا الا ان اثبت سبقه وان برهنا على شراء شىء من اخر فلكل نصفه

بنصف ثمنه او تركه ويترك احدهما بعد ما قضى لهما لا يأخذ الاخر كله وان كان لاحدهما يد او تاريخ فهو اولى والشراء

احق من هبة وصدقة مع قبض قيد لهما يعنى اذا ادعى احدهما شراء من شخص وادعى الاخر هبة او صدقة وقبضا من ذلك

الشخص واقام البينة ولا تاريخ معهما كان الشراء اولى لانه اقوى لكونه معاوضة من الجانبين او مثبتا للملك لنفسه

والهبة والصدقة فيما لا يحتمل القسمة سواء وكذا الشراء والمهر عند ابى يوسف وقال محمد الشراء اولى وعلى الزوج القيمة

والرهن مع القبض اولى من الهبة معه اى مع القبض استحسانا والقياس كون الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن لا يثبت وجه

الاستحسان لان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى لان بينته اكثر اثباتا فان كانت اى الهبة

بشرط العوض فهى اولى لان الهبة بشرط العوض لانه بيع انتهاء والبيع ولو بوجه اقوى من الرهن وان برهن خارجان على

ملك مؤرخ او بشراء مؤرخ من واحد غير ذى اليد فالسابق اولى لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته

وان برهن احدهما على الشراء من زيد والاخر عليه اى على الشراء من بكر واتفق تاريخهما فهما سواء فقضى لهما بنصفين لان

كلا منهما اثبت الملك لبايعه وملك بايعه مطلق ولا تاريخ فيه فصار كما اذا احضر البايعان فادعيا الملك بلا تاريخ

وكذا لو وقت احدهما فقط لما مر ولو برهن خارج على الشراء من شخص واخر على الهبة والقبض من غيره واخر على الارث

من ابيه واخر على الصدقة والقبض من رابع قضى بينهم ارباعا ولو برهن خارج على ملك مؤرخ وذو اليد على ملك اقدم منه

من تاريخ

من تاريخ الخارج فهو اى ذو اليد اولى لانه اسبق قيد بالتاريخ وبقوله اقدم لانه لو لم يورخا او ارخ احدهما او استوى

تاريخهما كان الخارج اولى لانه بينة يثبت غير الظاهر والبينات للاثبات خلافا لمحمد فى رواية وكذا الخلاف لو كانت

اليد لهما ولو برهن خارج وذو يد على ملك مطلق ووقت احدهما فقط فالخارج اولى وعند ابى يوسف ذو الوقت

اولى ولو كان المدعى فى يديهما او فى يد ثالث والمسألة بحالها فهما سواء وعند ابى يوسف الذى وقت اولى وعند

محمد الذى اطلق اولى وان برهن خارج وذو يد على النتاج فذو اليد اولى لما روى انه عليه السلام قضى لذى اليد دون

الخارج بعد اقامتهما البينة على النتاج هذا اذا لم يدع الخارج فعلا على ذى اليد كالغصب والاجارة والاعارة

وان ادعى يكون بينة الخارج اولى وان ادعى ذى اليد النتاج لان بينة الخارج فى هذه الصور اكثر اثباتا لانها تثبت

الفعل على ذى اليد وكذا لو برهن كل على تلقى الملك من اخر وعلى النتاج عنده اى عند الاخر ولو برهن احدهما على الملك

المطلق والاخر على النتاج فهو اى صاحب النتاج اولى سواء كان خارجا او ذا اليد لانه اثبت اولية الملك وبعده

لا يملكه غيره الا بالتلقى من جهته ولم يوجد وكذا لو كانا خارجين ولو قضى بالنتاج لذى اليد ثم برهن ثالث على

النتاج قضى له الا ان يعيد ذو اليد برهانه كما لو برهن المقضى عليه بالملك المطلق على النتاج يقبل وينقض القضاء

وكل سبب لا يتكرر فهو اى السبب الغير المتكرر مثل النتاج كنسج ثياب لا ينسج الا مرة وحلب اللبن واتخاذ

الجبن واللبد والمرعزى اى الوبر وجز الصوف وما يتكرر بمنزلة الملك المطلق كالخز بالفتح والكسر وهو نوع من

الثوب يتخذ من صوف غنم البحر فانه ينقض وينسج مرة اخرى ثم ينسج كالبناء والغرس وزراعة البر والحبوب

فانه لا يكون فى معنى النتاج فيقضى به للخارج كالملك المطلق وما اشكل رجع فيه الى اهل الخبرة فان اشكل عليهم جعل

كالمطلق وان برهن خارج على ملك مطلق وذو يد على الشراء منه فهو اى ذو اليد اولى لان الخارج وان كان يثبت

اولية الملك فذو اليد تلقى الملك منه ولا تنافى فيه فصار كما اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه وان برهن

كل منهما على الشراء من صاحبه ولا تاريخ لهما تهاترا وترك المال فى يد ذى اليد وعند محمد يقضى للخارج وكان

ذى اليد اشتراه اولا ثم باعه من الخارج ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز وان ارخا فى العقار بلا ذكر قبض

وتاريخ الخارج اسبق قضى لذى اليد وعند محمد للخارج وان اثبتا قبضا قضى لذى اليد اتفاقا وان كان وقت ذى

اليد اسبق قضى للخارج فى الوجهين ولا ترجيح بكثرة الشهود فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته كما عرف فى الاصول

وان ادعى احد خارجين نصف دار والاخر كلها فالربع للاول فان صاحب النصف لا ينازع الاخر فى النصف فسلم له

وصارت منازعتهما فى النصف الاخر فيتنصف بينهما وعندهما الثلث والباقى للاخر وان كانت فى يدهما فكلها لمدعى الكل

اى الاهل فى احوال الامور الخارجية ٢

نصف بقضاء ونصف بلا قضاء لان النصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه احد فيترك في يده والنصف الذي
في يد مدعي النصف يدعيه كل منهما فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى وان برهن خارجان على نتاج دابة وارخا
قضي لمن وافق سنها تاريخه بشهادة الظاهر وان اشكل فلهما لان احدهما ليس باولى من الاخر وان خالفهما بطلا
اي بطل البينات لظهور كذب الفريقين فيترك في يد من كان في يده وان برهن احد الخارجين على غصب شيء والاخر
على وديعة استويا لان الوديعة تصير غصبا بالجحود حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق بخلاف
ما اذا خالف بالفعل بلا جحود ثم عاد الى الوفاق **فصل** في التنازع بالايدي لابس الثوب اولى من الاخذ
بكمه لان تصرفه اظهر لاختصاصه بالملك فكان الاخذ خارجا وذو اليد اولى وهذه المسألة وامثالها اذا
لم يكن لهما بينة واما اذا اقاما البينة فبينة الخارج اولى لما مر والراكب احق من الاخذ باللجام لما مر بعينه ومن في
السرج احق من الرديف لان تمكنه من ذلك الموضع دليل على تقدم يده وصاحب الحمل اولى ممن علق كوزه عليها لانه
اكثر تصرفا فيها والراكبان بلا سرج او فيه اي الراكبان في السرج سواء حيث يكون بينهما لاستوائهما في التصرف
وكذا الجالس على البساط والمتعلق لان الجلوس ليس بيد له عليه ولهذا لا يصير غاصبا بالجلوس على البساط وبالركوب
واللبس يصير غاصبا ولو تعلق احدهما بذنب الدابة والاخر بلجامها فممسك اللجام اولى لانه لا يمسك اللجام غالبا
الا المالك ومن معه ثوب وطرفه مع اخر لما مر والحائط لمن جذوعه عليه او اتصل بناؤه اتصال تربيع اتصال
التربيع اتصال جدار بجدار بحيث يتداخل لبنات هذا الجدار في لبنات ذلك وانما سمي اتصال التربيع لانهما اذا بنيا كان
ليحيطا مع جدارين اخرين بمكان مربع لانه شاهد ظاهر لصاحبه لا لمن له عليه هرادي المراد بالهرادي الخشبات
التي توضع على الجذوع بل الجاران يستويان اي اذا كان لاحدهما عليه هرادي ولا شيء للاخر عليه فهو بينهما وان كان لكل
عليه ثلاثة جذوع فبينهما ولا ترجيح بالاكثر منها وان كان لاحدهما ثلثة وللاخر اقل فهو لصاحب الثلثة وللاخر موضع
خشبته ولو لاحدهما جذوع وللاخر اتصال فلذي الاتصال وللاخر حق الوضع وقيل لذي الجذوع وذو بيت من دار
كذي بيوت منها في حق ساحتها فتكون بينهما نصفين لاستوائهما في استعمالها وهو المرور فيها وكسر الحطب ووضع
الامتعة ونحو ذلك فصارت نظير الطريق ولو ادعيا ارضا كل انها في يده وبرهنا قضي بيدهما لان اليد فيها غير
مشاهد لتعذر احضارها والبينة تثبت ما غاب عن علم القاضي فان برهن احدهما او كان لبن فيها او بنى او حفر
قضي بيده اما الاول فلقيام الحجة فان اليد حق مقصود واما الثاني فلوجود التصرف والاستعمال فيها صبي يعبر
عن نفسه قال انا حر فالقول له لانه اذا كان يعبر عن نفسه اي يتكلم ويعلم ما يقول فهو في يد نفسه فلا يقبل دعوى

احد

احد عليه انه عبده عند انكاره الا ببينة وان قال انا عبد لفلان فهو عبد لذي اليد لانه اقر انه لا يد له حيث اقر
على نفسه بالرق فكان ملكا لمن في يده فان قيل الاقرار بالرق ضار فكان الواجب ان لا يعتبر في حق الصبي قلنا الرق
لم يثبت بقوله بل بدعوى ذي اليد لعدم المعارض بدعوى الحرية وكذا من لا يعبر عن نفسه فلو ادعى الحرية عند كبره لا
تقبل بلا حجة فيسمع بينته على حريته لان التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى كذا في الدرر **باب**
دعوى النسب ولدت مبيعة لاقل من نصف سنة منذ بيعت فادعاه البايع فهو اي الولد ابنه وهي ام ولده هذا
عندنا وعند زفر والشافعي دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانها امته فبالدعوى يصير مناقضا ولنا ان العلوق
امر خفي فيعفى التناقض وكون العلوق في ملك البايع دليل على انه منه والولادة للاقل كالبينة العادلة في اثبات النسب
منه اذ الظاهر عدم الزنى منها وتفسخ البيع لعدم جواز بيع ام الولد ويرد الثمن لان سلامة الثمن مبنية على سلامة
البيع بخلاف دعوى اب البايع لعدم انعقاد العلوق على ملكه اذ كان له حق التملك على ولده وقد زال ذلك بالبيع
وان للوصل ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها فدعوة البايع اولى لانها اسبق لاستنادها الى وقت العلوق
وان ادعى المشتري قبله يثبت نسبه منه ويحمل على انه نكحها واستولدها ثم اشتراها وكذا لو ادعاه بعد موت الام
او عتقها ويرد حصته من الثمن في العتق وكل الثمن في الموت لانه باع له ولده ولم ينفسخ البيع فيها لمانع وهو الموت
والعتق وقالا لا حصته فيهما ولا يرد حصة الام لانها متقومة عندهما فيقسم الثمن على قيمتها يوم القبض وقيمة الولد
يوم الولادة فما اصاب امها سقط عن البايع ويرد حصة الولد ولو ادعاه بعد موته اي موت الولد او عتقه لا تصح
دعوة البايع ولو ولدت لاكثر من نصف سنة واقل من سنتين ان صدقه المشتري فالحكم كالاول حيث يثبت
نسبه وامها ويفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول والا اي وان لم يصدقه فلا اي فلا يكون كالاول بل يرد دعوته
لجواز ان يكون الحمل من غيره وان لاكثر من سنتين لا يصح دعوته ولا يبطل بيعه فان صدقه المشتري في هذه الصورة ثبت
نسبه اي نسب الولد من البايع وحمل على النكاح للبايع بعد الشراء ولا يرد البيع ولا يعتق الولد للجزم بان العلوق ليس
في ملك البايع ولا يثبت حقيقة العتق لانه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وان باع عبدا ولد عنده ثم ادعاه
بعد بيع مشتريه صحت دعوته ويثبت نسبه ورد بيع مشتريه لان اتصال العلوق بملكه كالبينة كما مر والبيع يحتمل
النقض وما له من حق الدعوة لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذا لو كاتبه المشتري او كاتب امه او رهن او اجره او زوجها
ثم كانت الدعوى صحت وتنقض هذه التصرفات لان هذه العقود تحتمل النقض فينتقض ذلك كله ويصح الدعوة
بخلاف الاعتاق والتدبير ولو باع احد توأمين ولدا عنده فاعتقه مشتريه ثم ادعى البايع الاخر ثبت نسبهما وبطل

عتق المشتري لان الذي عنده ظهر انه حر الاصل فاقتضى كون الاخر ايضا ان يكون كذلك لاستحالة كون احدهما
حر الاصل والاخر رقيقا وقد خلقا من ماء واحد فكان هذا نقض الاعتاق بامر فوقه وهو حرية الاصل ومن في يده
صبي لو قال هو ابن زيد ثم قال هو ابني لا يكون ابنه وان للوصل جحد زيد بنوته لان النسب لا يحتمل النقض بعد
ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد اي تعلق به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه وعندهما
يصح ان جحد لان الاقرار في النسب يرتد بالرد ولو كان في يد مسلم وذمي فادعى المسلم رقه والكافر بنوته فهو حر
ابن الكافر لانه ينال الحرية في الحال والاسلام في المال اذ دلايل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت الاسلام تبعية
ويحرم من الحرية ليس في وسعه اكتسابها وان سبق دعوى المسلم كان عبدا له كذا في الدرر نقلا من النهاية وان
ادعيا البنوة كان ابنا للمسلم لاستوائهما في دعوى البنوة وترجح المسلم بالاسلام وهو اولى للصبي لحصول الاسلام
له حالا تبعا لابيه ولو كان في يد زوجين فزعم انه ابنه من غيرها وزعمت انه ابنها من غيره فهو ابنهما هذا اذا كان
غير معبر والا فهو لمن صدقه ولو استولد مشتراته ثم استحقت فالولد حر وعلى الاب قيمته يوم الخصومة لان
ولد المغرور حر بالقيمة والمراد بالمغرور رجل وطئ امرأة معتمدا على ملك يمين او نكاح فولدت ثم استحقت وانما
سمي مغرورا لان البايع غره وباع منه جارية لم تكن ملكا له فان مات الولد فلا شيء على ابيه لعدم المنع منه و
وتركته له اي للاب لانه حر الاصل وان قتله الاب غرم قيمته وكذا ان قتله غيره فاخذ الاب ديته فان الدية
بدل له فسلامة البدل سلامة الولد ثم منع البدل من المستحق كمنع الولد وفيه القيمة ويرجع بقيمته وبالثمن على بايعه
اي بايع الولد بتبعية امه لا بالعقر الذي اخذ منه المستحق لانه بدل استيفاء منفعة البضع والاشتراء والاستيهاب
والاستيداع والاستيجار يمنع دعوى الملك للطالب لان كلا منها اقرار بان ذلك الشيء ملك لذي اليد فيكون الطلب
بعد مناقضا

كتاب

الاقرار هو اخبار بحق لاخر على نفسه ولا يصح الا لمعلوم وحكمه ظهور
المقر به لا انشاؤه فيصح الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه كذا في الدرر لا بطلاق وعتاق مكرها لقيام
دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا واذا اقر حر مكلف
بحق معلوم او مجهول كشيء او حق شال المجهول صح ولزمه بيان المجهول بما له قيمة لان ما لا قيمة له لا يثبت في الذمة
فاذا فسر به يكون رجوعا عن اقراره فلا يسمع ثم لا بد ههنا من قيد بقوله عرفا احترازا عن تفسيره بحبة من
الحنطة حيث لا يسمع لانه لا قيمة لها في العرف وان كان لها قيمة في نفس الامر والقول للمقر مع يمينه ان ادعى المقر له
اكثر مما فسره وفي مال لا يصدق في اقل من درهم لان ما اقل منه لا يعد في العرف مالا وفي مال عظيم نصاب من مال

اي في اقرار مال عظيم

بين منه

بين منه لان المال العظيم هو النصاب لكن صاحبه عظيما عند الناس فضة او غيرها ومن الابل خمسة وعشرون ومن
البر خمسة اوسق ومن غير مال الزكوة قيمة النصاب واموال عظام ثلثة نصب من جنس ما سماه اعتبارا للادنى الجمع
حتى لو قال من الدراهم كان ستماية درهم ودراهم ثلثة اعتبارا للادنى الجمع ايضا ودراهم كثيرة عشرة لانها اقصى
ما ينتهي اليه اسم الجمع وبعدها يذكر بالتركيب ويقال احد عشر وعندهما نصاب لانه كثير ويثبت الغنى وكذا درهما
درهم وكذا كذا احد عشر وان ثلث فكذلك كذا وكذا احد وعشرون وان ثلث زيد ماية وان ربع زيد الف وكذا
اي وان اتى عطف على يجب معلوم
كل مكيل وموزون ولو اشترك في عبد فهو نصف عند ابي يوسف لان الشرك بمعنى الشركة وهي تنبئ عن التسوية وعند
محمد يؤمر بالبيان لان الشركة تجيء بمعنى النصيب وهو مجمل فعليه بيانه بما شاء وقوله علي او قبلي اقرار بدين فان وصل
به قوله هو وديعة صدق وان فصل لا اي ان قال بلا تراخ هو وديعة صدق لان المضمون عليه الحفظ والمال محله فقد
ذكر المحل واراد الحال واحتمله اللفظ مجازا فيصح موصولا لا مفصولا وعندي او معي او صندوقي او بيتي او كيسي اقرار
بامانة لان الكل ينبئ بكون الشيء في يده وذا يكون امانة لانه قد يكون مضمونا او قد يكون امانة وهذا اقلهما ولو قال
لمن ادعى عليه الفا اتزنها او انتقدها او اجلني بها او قد قضيتكها او ابرأتني منها او وهبتها لي او تصدقت علي او
احللتك بها فتصادق وبلا ضمير لا واما ذكر الضمير فلانه راجع الى الالف المذكور وهو موصوف بالوجوب في الاربعة
الاول واما الخامس فلان دعوى الابراء كالقضاء لان الابراء اسقاط وهو انما يكون في مال واجب عليه واما السادس
والسابع فلان هذا دعوى التمليك وذا لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته واما الثامن فلان تحويل الدين
من ذمة الى ذمة لا يكون بدون الوجوب واما اذا لم يذكر الضمير فيحتمل ان يراد زن كلامك بميزان العقل وانتقد
كلامك ولا تقل قولا زيفا واجلني يراد امهلني في الجواب وقضيت يراد به حكمت بانك كاذب وابرأتني من ان
لا ادعي علي وتصدقت علي كثيرا انما بالك تدعي علي بلا حق ووهبتني كثيرا كما في تصدقت واحلتك ما لا على زيد
ثم صدقت به ولو اقر بدين مؤجل وقال المقر له هو حال لزمه حالا وحلف المقر له على الاجل لانه اقر على نفسه بحق
وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الاقرار بلا حجة دون الدعوى كما لو اقر بعبد في يده انه لفلان استأجره منه نصدقه
المقر له في الملك لا الاجارة ولو قال علي ماية ودرهم فالكل دراهم لان قوله ودرهم بيان المائة عادة لان الدراهم
يكثر استعماله واستثقلوا تكراره في كل عدد واكتفوا بذكره مرة وكذا كل ما يكال او يوزن لما مر انفا ولو قال ماية
وثوب او ماية وثوبان لزمه تفسير المائة يعني يلزمه ثوب وعليه بيان المائة لان الثوب لم يكثر استعماله ولا يذكر
لبيان المائة فبقي المائة على ابهامها وان قال ماية وثلثة اثواب فالكل ثياب لانه ذكر عددين مبهمين عقيب ماية وثلثة

واعقبه تفسيرا فصرف اليهما لاستوائهما في الحاجة الى التفسير ولو اقر بتمر في قوصرة وهو بتشديد الراء وعاء التمر
يتخذ من قصب وفي المغرب انما تسمى بها ما دام فيه تمر والا يقال له زنبيل لزماه اي الظرف والمظروف لانه اقر
بغصب شيء موصوف بالمظروفية وذا لا يتحقق بدون غصب الظرف وهذا اذا صلح الثاني للظرفية واذا لم
يصلح كما لو قال غصبت درهما في درهم يلزمه الثاني بخلاف ما اذا قال غصبت تمرا من قوصرة لانه يكون اقرارا
بغصب المنزوع منها او بخاتم لزمه الحلقة والفص او بسيف فالنصل والجفن والحمايل او بحجلة وهي بالتحريك
بيت العروس يزين بالثياب والسرر فالكسوة والعيدان لان اسم كل من هذه الاشياء مشتمل على الاجزاء المذكورة
عرفا فان بدابة في اصطبل لزمه الدابة فقط لان الاصطبل عقار لا يتحقق فيها الغصب عندهما وعند محمد يتحقق الغصب
فيها فلزماه وبثوب في منديل لزماه لما مر في تمر وكذا بثوب في ثوب وان بثوب في عشرة اثواب لزمه ثوب واحد
عند ابي يوسف لان العشرة لا يكون ظرفا لواحد عادة فالممتنع عادة كالممتنع حقيقة واحد عشر عند محمد لان النفيس
من الثياب قد يلف في عشرة اثواب فامكن جعله ظرفا ولو قال علي خمسة في خمسة لزمه خمسة وان للوصل نوى الضرب
لان اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال وبنية مع يلزم عشرة لان في يجيء بمعنى مع كما قال الله تعالى فادخلي
في عبادي اي معهم وفي قوله علي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة يلزمه تسعة لان الغاية الاولى تدخل
ضرورة والاخيرة لا تدخل وذلك لان الغاية لا تدخل في المغيا لان الحد يغاير المحدود ولكن هنا لا بد من ادخال
الاولى لان الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية
وعندهما عشرة لان الغاية يجب ان يكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز ان يكون حدا للموجود ووجوده بوجوبه
فيدخل الغايتان وان قال له من داري ما بين هذا الجدار الى هذا الجدار فله ما بينهما فقط اذ لا ضرورة لادخال
الغايتين في المغيا وصح الاقرار بالحمل سواء كان حمل جارية او شاة او غيرها وحمل على الوصية من غيره بان اوصى
رجل بالحمل لاخر ومات فاقر وارثه بان هذا الحمل لفلان وللحمل ان بين سببا صالحا كارث بان قال ورث الحمل
من ابيه الف درهم فاستهلكتها او وصية بان قال اوصى له فلان ومات فان ولدت حيا لاقل من نصف حول
منذ اقر فله ما اقر به وان حيين فلهما فان ميتا فللموصي والمورث لانه اذا تبين السبب قال ان فلانا اوصى لهذا الحمل
او ان فلانا مات وتركه ميراثا له فيكون هذا اقرارا منه بملك الموصي او المورث فيقسم بين ورثتهما وان فسر ببيع
بان قال باعه الحمل مني او اقراض بان قال اقرضنا او وهب لي او ابهم الاقرار ولم يبين سببا لغا وان اقر بشرط الخيار
لزمه المال وبطل الشرط لان الخيار للفسخ والاقرار لا يحتمله **باب** الاستثناء وما في معناه صح

استثناء بعض ما اقر به لو متصلا ولزمه باقيه وبطل استثناء الكل وان ذكره موصولا لانه لا يكون بيانا بل يكون رجوعا
عن اقراره وذا غير جايز وان اقر بشيئين واستثنى احدهما او احدهما وبعض الاخر بطل استثناؤه خلافا لهما وان استثنى
بعض احدهما وبعض كل منهما صح اتفاقا ولو استثنى كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا من دراهم صح بالقيمة لوجود المجانسة
من وجه خلافا لمحمد لعدم المجانسة ولو استثنى منها شاة او ثوبا او دارا بطل اتفاقا لان كلا منها غير مجانس للمستثنى منه
وقال الشافعي يصح لانهما اتحدا جنسا من حيث المالية ولنا ان ذلك القدر لا يفيد لاتحاد الجنس بل لا بد من وصف الثمنية
ولو وصل باقراره ان شاء الله بطل اقراره لان التعليق بمشية الله تعالى ابطال عند محمد فيبطل قبل انعقاده
للحكم وتعليق بشرط لا يوقف عليه عند ابي يوسف فكان اعداما من الاصل وكذا ان علقه بمشية من لا يعرف مشيته كالملائكة والجن ولو اقر بدار واستثنى بناءها كان الكل للمقر له ولم يصح استثناؤه لان البناء تابع للدار ووصف
لها اذ الاصل فيها الارض والبناء للقرار عليها ولهذا يقال دار معمورة والطوق في الجارية نظير البناء في الدار ولو قال بناؤها لي
والعرصة له كان كما قال لان العرصة اسم للبقعة الواسعة بين الدور بلا بناء وفص الخاتم ونخل البستان كبنائها للتبعية
وان قال له علي الف من ثمن عبد لم اقبضه فان عينه قيل للمقر له سلم وتسلم ان شئت وان لم يعينه لزمه الالف ولغا قوله
لم اقبضه سواء وصل او فصل لان انكار القبض في غير المعين ينافي الوجوب لان جهالة المبيع كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون
هذا رجوعا عن الاقرار وهو باطل موصولا ومفصولا وعندهما ان وصل صدق لانه تفسير عندهما ولو قال من
ثمن خمر او خنزير لا يصدق لان ثمنه لا يجب على المسلم فيكون رجوعا عن اقراره وعندهما ان وصل صدق ولم يلزمه شيء لانه
بين باخر كلامه انه لم يرد به الايجاب ~~لانه بيان تفسير عندهما~~ ولو قال من ثمن متاع او اقرضني وهي زيوف او نبهرجة لزمه
الجياد وصل او فصل وقالا يلزمه ما قال ان وصل لانه بيان تفسير عندهما وان قال من غصب او وديعة وهي زيوف او
نبهرجة صدق مطلقا وصل او فصل ولو قال ستوقة او رصاص فان وصله صدق والا فلا والفرق بين البيع والقرض
وبين الغصب والوديعة ان الاولين يقعان على الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا والغصب والوديعة
يقعان على كل ذلك والستوقة والرصاص ليسا من جنس الدراهم وانما سميا دراهم مجازا فيكون بيان تغيير ان وصل
صدق وان فصل لا ولو قال غصبته ثوبا وجاء بمعيب صدق بيمينه ان لم يثبت سلامته لان الغصب لا يقتضي
السلامة ولو قال علي الف الا انه ينقص مائة صدق ان وصل والا لزم الالف لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا
ولو قال اخذت منك الفا وديعة فهلكت وقال المقر له اخذتها غصبا ضمن ولو قال بدل اخذت اعطيتني لا يضمن
والفرق ان في الاول اقر بوجوب الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك بل الاخر يدعي عليه الغصب وهو ينكر

فالقول له ولو قال غصبت هذا الشيء من زيد لا بل من عمرو فهو لزيد وعليه قيمته لعمرو لانه لما اقر به لزيد صح اقراره له فصار
ملكا له وقوله بعد ذلك لا بل لعمرو رجوع عنه فلا يقبل قوله فى حق زيد ويجب عليه ضمان مثلها لعمرو ولو قال هذا كان لى
وديعة عندك فاخذته وقال الاخر هو لى دفع الاخذ اليه اى الى الاخر ويقيم الاخذ البينة يعنى اذا اخذ رجل من رجل شيأ فقال
الاخذ كان هذا لى وديعة عندك فاخذته فقال الماخوذ منه هو لى دفع الى الماخوذ منه لان الاخذ اقر باليد له ثم
الاخذ منه وهو سبب الضمان وان قال اجرت فرسى او ثوبى هذا فلانا فركبه او لبسه ورده على او اعرته او اسكنته
دارى ثم رددتها على صدق لان الموجر لم يقر بيدا لاخر مطلقا بل يد ضرورة لاجل الانتفاع فبقى فيما وراء الضرورة فى
حكم يد الموجر بخلاف الوديعة وعندهما القول للماخوذ منه ولو قال الخياط ثوبى هذا بكذا ثم قبضته منه وادعاه الاخر
فعلى هذا الخلاف فى الصحيح لما مر ولو قال قبضت من فلان الفا كانت لى عليه او اقرضته الفا ثم اخذته منه وانكر
فلان فالقول له اى لفلان لا يخفى علته لمن يطالع ما قبل هذه المسئلة ولو قال ذرع فلان هذا الزرع وبنى هذه
الدار او غرس هذا الكرم لى استعنت به فيه وادعى فلان ذلك فالقول للمقر لانه ما اقر باليد وانما اقر بمجرد الفعل
منه

باب اقرار المريض

دين صحته وما لزمه فى مرضه بسبب معروف سواء يقدمان على ما اقر به فى
مرضه هذا عندنا وعند الشافعى هذا يساوى الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار ولنا اقرار المريض وقع لما
تعلق به حق الغير وهو الورثة والكل مقدم على الارث وان شمل على جميع ماله لان قضاء الدين من الحوائج الاصلية
وحق الورثة متعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يقدم حاجته فى التكفين ولا يصح تخصيصه غريما بقضاء دينه
ولا اقراره لوارثه سواء اقر بدين او عين لقوله عليه السلام ان الله تعالى اعطى كل ذى حق حقه الا لا وصية لوارث
الا ان يصدقه بقية الورثة او بقية الغرماء لان المانع من التخصيص تعلق حقهم بالتركة فاذا صدقوه زال
المانع وان اقر باجنبى صح ولو الوصل احاط بماله لما روى عن ابن عباس انه قال اذا اقر رجل فى مرضه لرجل غير
وارث فانه جايز وان احاط بماله والقياس ان لا يصح اقراره الا بالثلث لان الشرع قصر تصرفه على الثلث
وتعلق بالثلثين حق الورثة ولهذا لو تبرع ماله لم ينفذ الا من الثلث فكذا الاقرار وجب ان لا ينفذ الا من الثلث
ولكن ترك القياس لما روى عن ابن عباس رضى وان اقر لاجنبى ثم اقر انه ابنه ثبت نسبه وبطل اقراره لانه تبين انه
اقر لوارثه لان النسب ثبت من وقت العلوق وان اقر لاجنبية ثم تزوجها لا يبطل اقراره لان الزوجية ثبت مقتصرة
على زمانها لا مستندة كالبنوة ولو اوصى لها ثم تزوجها بطلت الوصية لانه تمليك بعد الموت ولو وهبها ثم تزوجها
فلا رجوع وان اقر بغلام مجهول النسب يولد مثله لمثله انه ابنه وصدقه الغلام ثبت نسبه منه ولو الوصل مريضا

وشارك الورثة لانه لما ثبت نسبه منه صار كالوارث الغلام الذى يعبر عن نفسه لا بد من تصديقه لانه فى يد نفسه
واما اذا كان صغيرا فلا احتياج الى تصديقه فيثبت قوله يولد مثله لمثله لانه لو لم يكن كذلك يكون مكذبا ظاهرا وقيد
بمجهول النسب لانه لو كان معروف النسب لا يثبت نسبه من المقر لثبوته من غيره وصح اقرار الرجل بالوالدين والولد
والزوجة والمولى لكن فى الزوجة يشترط ان لا يكون منكوحة الغير ومعتدته وان لا يكون تحت المقر اختها ولا اربع
سواها وشرط تصديق هؤلاء وكذا اقرار المرأة لكن شرط فى اقرارها بالولد تصديق الزوج ايضا اى كتصديق
الولد لان الحق له وانما شرط هذا لان فيه تحميل النسب على الغير اذ النسب من الاب قال الله تعالى ادعوهم لاباىٔهم
او شهادة قابلة يكفى فيه شهادة امرأة واحدة وذكر القابلة خرج مخرج العادة وكذا لو ادعى انه ولده من امرأة
لا يصدق فى حقها الا بتصديقها كذا فى التبيين وصح تصديقهم بعد موت المقر الا تصديق الزوج بعد موتها مقر
هذا عند ابى حنيفة لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح تصديقه بعد انقطاعها بخلاف الزوجة لان حكم النكاح
باق بعد الموت لوجود العدة وعندهما يصح ايضا اى كتصديق الزوجة باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باق بعد
الموت له ان التصديق يستند الى الاقرار والارث معدوم وان اقر بنسب غير الولاد كالاخ والعم لا يثبت لان تحميل النسب
على الغير ويرثه ان لم يكن له وارث معروف ولو للوصل بعيدا لان قوله وان لم يقبل فى ثبوت النسب قبل فى ماله
لان له ولاية فيه وصورة تحميل النسب على الغير لان الاخوة انما يثبت بثبوت نسب المقر له من الاب والعمومة تثبت بثبوت
نسبه من الجد والمقر لا يملك ذلك ومن مات ابوه فاقر باخ شاركه فى الارث ولا يثبت نسبه لان المقر لا ولاية
له على غيره حتى يثبت النسب منه ولكن له ولاية على نفسه فيما فى يده من المال كاملا فيصح اقراره باستحقاق غيره فيه
ولو كان لابيهما الميت دين على شخص فاقر احدهما بقبض ابيه نصفه فالنصف الباقى للاخر ولا شىء للمقر لان
اقرار المقر ينصرف الى نصيبه فقط

كتاب الصلح

هو عقد يرفع النزاع ويجوز مع اقرار وسكوت
وانكار وعند الشافعى لا يصح الا فى الاقرار فالاول كالبيع ان وقع عن مال بمال فيثبت فيه الشفعة والرد بالعيب
وخيار الرؤية والشرط سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالخيارات الثلاثة لكل واحد
من المدعى عليه فى بدل الصلح والمصالح عنه ويفسد بجهالة البدل لا بجهالة المصالح عنه وتشترط القدرة
على تسليم البدل وان استحق بعض المصالح عنه او كله رجع بكل البدل او بعضه وان وقع عن مال بمنفعة اعتبر
اجارة فيشترط فيه التوقيت ويبطل بموت احدهما كما فى الاجارة والاخيران معاوضة فى حق المدعى وفداء اليمين وقطع
المنازعة فى حق الاخير وهو المدعى عليه لانه فى زعم المدعى انه اخذ عوضا عن ماله وفى زعم الاخر ان المدعى كاذب

ای اذا استحق بعض البدل او كله رجع بكل المصالح عنه او بعضه م

٩

فی دعواه وانما یدفعه المال لئلا یحلف هذا فی الانکار ظاهر واما فی السکوت فلان جهة الانکار راجحة اذ
الاصل فراغ الذمم فلا یثبت کونه عوضا فی حقه ایضا بالشك ویجوز ان یکون لشئ واحد حکمان مختلفان
باعتبار الشخصین کالنکاح موجبه الحل فی المناکحین والحرمة فی اصلهما فلا شفعة فی دار صولح عنها مع احدها ای السکوت
والانکار یعنی اذا ادعی علی رجل دارا وصالح عنها بدفع شئ لم یجب فیها الشفعة لانه یدعی انها داره کما کانت وان المدفوع
الی المدعی لیس بعوض عنها وانما هو لافتداء الیمین وتجب فی دار صولح علیها یعنی لو ادعی علی رجل شیئا فصالح عنه علی
دار فدفعها الی المدعی وجبت فیها الشفعة لان المدعی یدعی انه یأخذها عوضا عما ادعاه فکان معاوضة علی زعمه
فیجب فیها الشفعة لان کل انسان یؤاخذ بزعمه وما استحق من المدعی کلا او بعضا یرد المدعی حصته من البدل ویرجع
بالخصومة فیه علی المستحق لانه قایم مقام المدعی علیه حین اخذ منه المدعی وما استحق من البدل بعضا او کلا یرجع المدعی
الی دعواه فی قدره وهلاك البدل قبل التسلیم کاستحقاقه فی الفصلین ای فصل الاقرار وفصل السکوت والانکار
فان کان عن اقرار رجع بعد الهلاك الی المدعی وان کان عن انکار رجع بالدعوی ولو صالح علی بعض دار یدعیها لا یصح
وهو علی دعواه فی الباقی لان الصلح اذا کان علی بعض المدعی کان استیفاء لبعض واسقاطا للبعض والاسقاط لا یرد
علی العین بل هو مخصوص بالدین حتی اذا مات واحد وترك میراثا فاجراء بعض الورثة عن نصیبه لم یجز لکونه براءة عن الاعیان
وحیلته ان یزید فی البدل شیئا ویبرأ عن دعوی الباقی لان الابراء عن دعوی العین جایز **فصل** یجوز الصلح عن
مجهول لانه اسقاط فلا یقع فیه منازعة ولا یجوز الا علی معلوم بالاشارة او البیان بالقدر والوصف لانه
تملیك فیفضی الی المنازعة اذا کان مجهولا ویجوز عن دعوی المال والمنفعة بمال وبمنفعة والجنایة فی النفس
وما دونها عمدا وخطاء وعن دعوی الرق وکان عتقا بمال والولاء علیه لا بد فیه من التفصیل لانه اذا
کان الصلح بمال وسکوت او انکار کان عتقا بمال ولا ولاء علیه لانه عتق بزعم المدعی علیه بل قطع
نزاع فی زعمه فلا یثبت الولاء الا ان یقیم البینة وان کان مع الاقرار یثبت الولاء لانه عتق بمال فی زعمها
والمص تسامح فیه ودعوی الزوج النکاح وکان خلعا لان اخذ المال عن ترك البضع خلع ویحرم علیه
ما اخذه دیانة ان کان مبطلا فی دعواه ففی الاقرار یکون خلعا مطلقا وفی السکوت والانکار فی زعم
الزوج لا فی زعمها حتی لا یجب علیها العدة ولها ان تتزوج زوجا اخر جاز فی القضاء واما بینها وبین الله تعالی
فان علمت انها کانت زوجة للاول لا یحل لها التزوج فی عدته وان علمت انها لم تکن حل ولو صالحها بمال
لتقر له بالنکاح جاز ولا یجوز ان ادعته المرأة ووجهه ان ترك دعواها ان جعل فرقة لا یجوز للزوج اعطاء

شئ

شئ لاجلها وان لم یجعل فرقة بقی الحال علی ما کان علیه قبل الدعوی فلم یکن فی مقابلة هذا العوض شئ فکان رشوة
وقیل یجوز ویکون المدفوع من جانبه لدفع الخصومة ومن جانبها زیادة فی مهرها ولا عن دعوی حد لان الصلح لا یجری
فی حقوق الله تعالی وان قتل عبد ماذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه لا یجوز لان رقبته لیس من تجارته فلا یجوز التصرف
فیها بخلاف صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا لانه من کسبه فیجوز التصرف فیه واستخلاصه وان صالح عن مغصوب
تلف باکثر من قیمته جاز لان حقه فی الهالك باق فاعتیاضه باکثر من قیمته لا یکون ربوا فان الزاید علی المالیة فی مقابلة الصورة
وقالا یبطل الفضل ان کان لا یتغابن فیه لان حقه فی القیمة فالزاید ربوا وان کان بعرض صح مطلقا ای سواء کان اکثر من
القیمة او اقل اتفاقا لعدم الربوا وان اعتق موسر عبدا مشترکا وصالح عن باقیه باکثر من نصف قیمته بطل الفضل بالاتفاق
اما عندهما فظ واما عنده فلان القیمة منصوص علیها هنا فلا یجوز الزیادة علیها وثمة غیر منصوص علیها وان بعرض صح مطلقا
اتفاقا ایضا لان الفضل لا یظهر عند اختلاف الجنس ویجوز صلح المدعی بمال یدفعه الی المنکر لیقر له وبدل الصلح عن
دم عمد وعلی بعض دین یدعیه یلزم الموکل لا الوکیل لان الصلح فی هاتین الصورتین لیس بمنزلة البیع اما الاول فظ
واما الثانی فلانه اخذ البعض وحط الباقی فیرجع الحقوق الی الموکل الا ان ضمنه فح یکون البدل علیه لاجل الکفالة
وبدل ما هو کبیع یلزم الوکیل بان یکون الصلح عن مال علی مال من غیر جنس المصالح عنه ویکون مع الاقرار وان صالح
فضولی وضمن البدل او اضاف الی ماله او اشار الی عرض او نقد بلا اضافة او اطلق وسلم صح وکان متبرعا لانه فعله
بلا اذن المدعی علیه وان اطلق ولم یسلم توقف فان اجازه المدعی علیه جاز ولزمه البدل والا بطل **باب** الصلح
فی الدین الصلح عما استحق بعقد المداینة علی بعض جنسه اخذ لبعض حقه واسقاط لباقیه لا معاوضة لانه فی جعله
کذلك ربوا فلو صالح عن الف حال علی مایة حالة او الف مؤجل صح ففی الاول یکون اسقاطا لما فوق المایة وفی الثانی
یکون اسقاطا لوصف الحلول ولا یجعل معاوضة لان بیع الدراهم بمثلها نسیة غیر جایز وکذا عن الف جیاد علی مایة
زیوف لانه یکون اسقاطا لما فوق المایة واسقاطا لوصف الجودة فی المایة ولا یصح عن دراهم علی دنانیر مؤجلة
لان هذا الصلح معاوضة فیکون صرفا فیشترط قبض الدنانیر قبل الافتراق او عن الف مؤجل علی نصفه حالا لان
وصف الحلول یکون فی مقابلة خمسمایة وذلك الوصف لیس بمال وعن الف سود علی نصفه بیضا لانه معاوضة
الالف بخمسمایة وزیادة وصف الجودة هو البیاضیة فکان ربوا ولو صالح عن الف درهم ومایة دینار علی مایة
درهم حالة او مؤجلة صح وان قال من له علی اخر الف اد غدا نصفه علی انك بریء من باقیه ففعل بریء والا فلا یبرأ
لانه ابراء مقید بالشرط والمقید به یفوت عند فواته خلافا لابی یوسف لان الابراء حصل مطلقا لان کلمة

على العوض واداء النصف لا يصلح عوضا للبراءة فبقي البراءة مطلقة وقالا هي للشرط فيكون البراءة مقيدة بالشرط وان
قال صالحتك على نصفه على انك ان لم تدفع غدا النصف فالالف عليك لا يبرأ اذا لم يدفع اجماعا لانه اتى بصريح التقييد
فاذا لم يوجد بطل وان قال ابراتك من نصفه على ان تعطيني نصفه غدا برئ من نصفه اعطى او لم يعط لانه اطلق الابراء
واداء نصفه غدا لا يصلح عوضا ويصلح شرطا مع الشك في تقييده بالشرط فلا تقييد بالشك وكذا لو قال اد الى نصفه
على انك بريء من باقيه ولم يوقت ولو قال ان اديت الى نصفه فانت بريء او اذا اديت او متى اديت لا يصح الابراء
وان للوصل اذى لانه علقه بالشرط صريحا وهو باطل لما مر في بيان ما يبطل بالشرط وما لا يبطل ولو قال سرا لرب
دينه لا اقر لك حتى توخره عني او تحط عني ففعل جاز اي التاخير والحط لانه ليس بمكره عليه حتى انه بعد التاخير لا
يتمكن من مطالبته في الحال وفي الحط لا يتمكن منه مطالبته ما حطه ابدا وان اعلن ما قاله سرا لزمه للحال بلا تاخير وحط
فصل ان صالح احد ربي الدين عن نصفه على ثوب فلشريكه ان يتبع المديون بنصفه او ياخذ نصف الثوب الا ان
يضمن له المصالح ربع الدين وان قبض شيئا من الدين شاركه شريكه فيه واتبعا الغريم بما بقي لان المقبوض اذا كان
مشتركا بينهما فالابتداء ان يكون الباقي كذلك وان اشترى بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين او اتبع الغريم ومن براء
من نصيبه او قاص الغريم بدين سابق لا يضمن لشريكه لان الابراء اتلاف وليس بقبض والقصاص قضاء دين كان عليه
لا قبض وان ابرا عن البعض قسم الباقي على سهامه وان اجل نصيبه لا يصح خلافا لابي يوسف وبطل صلح احد ربي
سلم عن نصيبه على ما دفع لانه لو صح في نصيبه خاصة لزم قسمة الدين في الذمة وهو غير جائز وان جاز في نصيبهما لا بد
من اجازة الاخر ولم يوجد خلافا له ايضا وان اخرج الورثة احدهم عن عرض وعقار بمال او عن احد النقدين بالاخر
او عنهما بهما صح قل البدل او كثر صرفا للجنس لخلافه كما في البيع لكن يشترط التقابض في المجلس لانه صرف وعن
احد النقدين وغيرهما باحد النقدين لا يصح الا ان يكون المعطى اكثر من نصيبه من ذلك الجنس كما اذا كان المعطى مائة
درهم يجب ان يكون المائة اكثر من حصته من الدراهم ليكون ما يساوي حصته في مقابلتها وما فضل في مقابلة غير
الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز فيه بطريق الابراء لان التركة اعيان والبراءة عن الاعيان لا يجوز كما مر وان بعرض
جاز مطلقا لعدم الربوا وان في التركة دين على الناس فاخرجوه ليكون الدين لهم بطل الصلح لان فيه تمليك الدين من
غير من عليه الدين وهم الورثة فيبطل ثم يتعدى البطلان الى الكل لان الحقيقة واحدة فان شرطوا براءة الغرماء
من نصيبه صح لان ذلك تمليك الدين ممن عليه الدين وانه جائز وكذا ان قضوا حصته اي حصة المصالح منه اي من الدين
تبرعا او اقرضوه قدرها واحالهم به على الغرماء اي احال المصالح الورثة وصالحوه عن غيره وهذه المسائل
حيل

حيل لصحة الصلح وفي صحة الصلح عن تركة هي اعيان غير معلوم على مكيل او موزون اختلاف والاصح الجواز ان
علم انها غير مكيل وموزون انما كانت كلها في يد البقية لانه لا يفضي الى المنازعة لقيام المصالح عنه في يد البقية
من الورثة وقيل لا يصح لانه بيع اذ المصالح عنه عين ومع الجهالة لا يصح البيع وبطل الصلح والقسمة ان كان على الميت
دين مستغرق وان كان غير مستغرق فالاولى ان لا يصالح قبل قضائه ولو فعل قالوا يجوز والقسمة يجوز قياسا لا
استحسانا وقيل القياس ان يوقف الكل والاستحسان ان يوقف قدر الدين ويقسم الباقي وجه القياس ان الدين
يتعلق بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة **كتاب** المضاربة هي شركة في الربح
بمال من جانب وعمل من جانب والمضارب امين فاذا تصرف فوكيل فان ربح فشريك وان خالف فغاصب وان شرط
كل الربح له فمستقرض وان شرط اي الربح لرب المال فمستبضع وان فسدت فاجير فله اجر مثله ربح او لم يربح ولا يزاد
على ما شرط عند ابي يوسف خلافا لمحمد ولا يضمن المال فيها اي في المضاربة الفاسدة ايضا اي كما في الصحيحة لانه امين فلا
يكون ضمينا ولا تصح المضاربة الا بما تصح به الشركة وان دفع عرضا وقال بعه واعمل في ثمنه مضاربة او قال اقبض مالي
على فلان واعمل فيه مضاربة جازت ايضا اي كما في المال الذي يصح به الشركة لانه اضاف المضاربة الى زمان القبض والدين
يصير فيه عينا وهو يصلح ان يكون راس المال وشرط تسليم المال الى المضارب بلا يد رب المال فيه لان المال يكون امانة
في يده فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة عاقدا كان او غير عاقد كالصغير اذا عقدها له وليه واحد الشريكين اذا عقدها
الاخر وكون الربح بينهما مشاعا فيفسد ان شرط لاحدهما عشرة دراهم مثلا لانه قد يحصل فيها مقدار ذلك فيقطع الشركة
في الربح وكل شرط يوجب جهالة الربح يفسدها وما لا فلا لان الربح هو المعقود عليه فجهالته تفسد العقد وغيره من
الشروط الفاسدة لا يفسدها بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب لانها جزء هالك من المال فلا يجوز
ان يلزم غير رب المال لكنه شرط زايد لا يوجب قطع الشركة في الربح ويبطل الشرط كشرط الوضيعة على المضارب
لما مر هنا وللمضارب في مطلقها ان يبيع ويشتري ويوكل بهما ويسافر ويبضع ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر ويستاجر
ويحتال بالثمن على الايسر وغيره لان الربح انما يحصل بالتجارة وكل ذلك من صنيع التجارة ولو ابضع رب المال صح
ولا تفسد به اي بالابضاع رب المال المضاربة وليس له ان يضارب الا باذن رب المال او يقول له اعمل برايك
لان الشيء لا يستتبع مثله لاستوائهما في القوة كالوكيل لا يملك التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب لانهما
يملكان الاعارة والكتابة لان الكلام في التصرفات نيابة وهما يتصرفان بحكم المالكية لا النيابة اذ المستعير ملك
المنفعة والمكاتب صار حرا يدا والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح به او التفويض العام اليه

ولا ان يقرض او يستدين او يهبا ويتصدق الا بتنصيص نصا والتفويض لا يتناول هذه الاشيا لان الغرض من التعميم
فيما هو عادة التجارة في الاسترباح وهذه الاشيا تبرع محض فلا يتناولها فان اشترى بماله بزا وقصره او حمله
بماله فهو متبرع وان للوصل قيل له اعمل برأيك لانه استدانة في حق المالك بلا اذن هذا قصره بالماء واما اذا قصره
انشاء فحكمه حكم الصبغ واما الخلط بماله والصبغ ان قيل له ذلك اى وله الخلط بماله والصبغ ان قيل له اعمل برأيك
قيد فالان تحت اعمل برأيك بخلاف القصارة لانه لا يختلط شيء من ماله وهذا اذا صبغه احمر حتى لو صبغه اسود فانه
لا تحت اعمل برأيك عند ابي حنيفة لان السواد نقصان عنده واما سائر الالوان غير السواد فكالحمرة فلا يضمن به ويصير
شريكا بما زاد على الصبغ وحصته اى حصة الصبغ له اذا بيع وحصة الثوب في المضاربة اى في مال المضاربة وان قيد
بلدا او سلعة او وقتا او معاملا معينا فليس له ان يتجاوز كما في الشركة وان جاوز ضمن والربح له لانه تصرف في مال
غيره بلا امره وان لم يتصرف فيه حتى رده الى البلد الذي عينه برئ من الضمان لانه امين فان قال له عامل اهل
الكوفة او الصيارفة فعامل في الكوفة غير اهلها او صارف مع غير الصيارفة لا يكون مخالفا وكذا لو قال اشتر في
سوقها فاشترى في غيره بخلاف قوله لا تشتر في غير السوق وان قال خذ هذا المال تعمل به في الكوفة او قال اعمل به
فيها او خذه بالنصف فيها فهو تقييد بخلاف خذه واعمل به فيها وللمضارب ان يبيع بنسيئة ما لم يكن اجلا لا يبيع اليه
التجار كعشرين سنة وان باع بنقد ثم اخر صح اجماعا وله اى للمضارب ان يأذن لعبد المضاربة في التجارة وليس له ان
يزوج عبدا او امة من مالها لان ذلك ليس من التجارة ولا ان يشتري به اى بمال المضاربة من يعتق على رب المال بقرابة
او يمين كالمحلوف عليه بعتقه لان الغرض من هذا العقد الاسترباح بتكرار التجارة وهذا الشراء ينافيه فان شرى كان
له لا لها وضمن نقده لانه صار مشتريا لنفسه وناقدا ثمنه من مال المضاربة ولا ان يشتري من يعتق عليه اى على المضارب
ان كان في المال ربح لان نصيبه يعتق عليه ويفسد نصيب رب المال فيكون فيما هو المقصود فان فعل ضمن وان لم يكن ربح
فان حدث ربح بعد الشراء عتق نصيبه فلا يضمن لانه لا صنع له في زيادة القيمة بل يسعى المعتق في نصيب رب المال
لاحتباس ماليته عنده ولو اشترى المضارب بالنصف امة بالف وقيمتها الف فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه
بانه ابنه موسرا فصارت قيمته الفا ونصفا استسعاه رب المال في الف وربعه او اعتقه فاذا قبض الالف ضمن المدعي
نصف قيمته الامة وجه ذلك ان الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لم ينفذ لعدم الملك فله الا استيفاء
ثم اذا زادت القيمة بعد الدعوة ظهر الربح فنفذت الدعوة السابقة وثبت نسبه وعتق الولد بقيام الملك في
البعض ولا يضمن لرب المال شيئا لان عتقه بالدعوة والملك مؤخر فيضاف اليه ولا صنع له فيه لانه ضمان

اعتاق

اعتاق فلا بد فيه صنع لان مال المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد منها يساوي رأس المال لا يظهر الربح لكل
واحد يصلح ان يكون رأس المال لانه يمكن ان يهلك ما سواه ويبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه رأس
المال او ربحا في رأس المال ونصف الربح او الاعتاق عند ابي حنيفة فاذا قبض الالف له ان يضمن المضارب الذي
ادعى الولد نصف قيمة الامة لان الالف المأخوذ صار رأس المال لتقدم استيفاء فالجارية ربح لكن نفذت
الدعوة السابقة وصارت ام ولد له فيضمن نصف قيمتها لانه ضمان تملك فلا يشترط له صنع باب
المضارب يضارب فان ضارب المضارب بلا اذن فلا ضمان ما لم يعمل الثاني في ظاهر الرواية وهو قولهما وفي
رواية الحسن عن الامام لا يضمن ما لم يعمل ايضا كما لا يضمن بالدفع ما لم يربح وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه
فاذا عمل تبين انه مضاربة فيضمن ووجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربح ثبت
الشركة حتى يضمن كما لو خلطه بغيره وان كانت الثانية فاسدة فلا ضمان اى فلا ضمان على الاول وان عمل
الثاني لانه اجير فيه والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يثبت الشركة له بل له اجر المثل على المضارب الاول
وللاول ما شرط له من الربح وان للوصل ربح وحيث ضمن فلرب المال تضمين ايهما شاء في المشهور من الاول
والثاني اتفاقا وقيل على الخلاف في ايداع المودع وهو ان المضارب الثاني ينبغي ان لا يضمن عند ابي حنيفة لان مودع
المودع كان لا يضمن عنده لكن قول التخيير اشهر والفرق ان مودع المودع كان يقبضه بدفع الاول وههنا المضارب
الثاني قبضه بنفسه بغير اذن مالكه فيضمن فان ضمن الاول صحت المضاربة بين الاول والثاني على ما شرطا ولكن
الربح لم يطب للاول لانه ملك رأس المال بالضمان مستندا الى حين مخالفته فلا يخلو عن نوع خبث لكونه ثابتا
من وجه دون وجه ويطيب الربح للثاني لانه لا يتمكن خبث في عمله وان ضمن الثاني رجع على الاول لانه مغرور من جهته
في ضمن العقد فيرجع عليه بما لحقه من العهد كذا في ابن ملك وان اذن له بالمضاربة فضارب بالثلث وقد قيل له ما
رزق الله تعالى بيننا نصفان او له نصفه او ما فضل فنصفان فنصف الربح لرب المال وثلثه للثاني وسدسه
للاول لان المضاربة الثانية صحيحة لكونها باذن رب المال فيكون ثلث جميع الربح للمضارب الثاني ولم يبق للمضارب
الاول الا السدس وقد قال رب المال حين الدفع ما رزق الله تعالى بيننا فالمسئلة من ستة وان دفع بالنصف
فنصفه لرب المال ونصفه للثاني ولا شيء للاول وان شرط للثاني الثلثين فكما شرطا ويضمن الاول للثاني سدسا
لانه شرط للثاني سلامة الثلثين من الربح فاعتبر به في ضمن العقد فيلزم الاول قدر السدس ليتم له الثلثين
وان كان قيل له ما رزقك او ما ربحت بيننا نصفان فدفع بالثلث فلكل منهم ثلثه لانه خاطب بكاف الخطاب

فيكون الحاصل للمضارب نصفين وفي المسئلة الاولى كان رب المال شرط لنفسه نصف جميع الربح فافترقتا وان دفع
بالنصف فللثاني نصفه ولكل من الاول ورب المال الربع ولو شرط لعبد رب المال ثلثا ليعمل معه ولرب المال ثلثا
ولنفسه ثلثا صح لان اشتراط العمل على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان للعبد يدا معتبرة سيما اذا كان ماذونا له
واشتراط العمل اذن له واذا صحت كان ثلث الربح للمضارب لان المشروط له هذا القدر والثلثان للمالك ان لم يكن
على العبد دين لان ما شرط له لسيده وان كان عليه دين فللغرماء وتبطل اى المضاربة بموت احدهما اى المالك والمضارب
لانها توكيل وموت الوكيل والموكل مبطل وبلحاق رب المال مرتدا بدار الحرب وحكم القاضي به لانه كالموت لا بلحاق
المضارب لان تصرفاته انما توقفت بالنظر الى ملكه ولا ملك له في المال المضاربة وله عبارة صحيحة ولا ينعزل بعزله
ما لم يعلم به لانه وكيل من جهته فيشترط علمه كما في الوكالة فان علم والمال عروض فله بيعها ولا يمنع عنه لان له
حقا في الربح ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت له حق البيع ليظهر ذلك ولا يتصرف في ثمنها لانا انما جوزنا البيع بعد العزل لكان
الضرورة ليظهر الربح ولا حاجة اليه بعد النقد وان كان نقدا من جنس رأس المال لا يتصرف فيه لانه معزول حقيقة
وان من غير جنسه فله تبديله بجنسه استحسانا لان الواجب على المضارب ان يرد مثل رأس المال وانما يتحقق ذلك
برد جنسه فكان له بيعه ضرورة والقياس ان لا يبيعه بجنس رأس المال لان النقدين جنس واحد من حيث الثمنية
ولو افترقا وفي المال دين على الناس لزمه اى المضارب الاقتضاء ان كان قد ربح لانه كالاجير والربح كالاجرة له
وقد سلم له ذلك فيجبر على اتمام عمله كما في الاجارة المحضة والا فلا اى وان لم يكن في المال ربح لم يلزمه الاقتضاء
لانه وكيل محض ومتبرع ولا جبر على المتبرع ويوكل المالك به اى بالاقتضاء لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد والمالك
ليس بعاقد فلا يتمكن بالاقتضاء الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل كيلا يضيع حقه وكذا سائر الوكلاء اى كل وكيل
بالبيع اذا امتنع عن التقاضي لا يجب عليه بل يجب ان يحيل صاحب المال لئلا يضيع حقه والبياع اى الدلال والسمسار
وهو الذي يجلب اليه العروض والحيوانات ليبيعها باجر من غير ان يستاجر يجبران عليه اى على الاقتضاء لان ذلك
بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة فيجبران على طلب الثمن وما هلك من مال المضاربة صرف الى الربح اولا لانه
يصرف الى التبع لا الى الاصل كما يصرف الهالك في مال الزكوة الى العفو لا النصاب فان زاد اى الهالك على الربح لا
يضمن المضارب لانه امين فلا يكون ضمينا فان اقتسماه اى الربح وفسخت اى المضاربة ثم عقدت فهلك المال
او بعضه لا يترادان الربح الاول لان المضاربة الاولى انتهت بالفسخ وان اقتسماه من غير فسخ تراداه حتى يتم رأس المال
لما روى انه عليه السلام قال مثل المؤمن مثل التاجر لا يسلم له ربحه حتى يسلم له رأس المال فكذلك المؤمن لا يسلم

فرضه

فرضه فان فضل شيء اقتسماه وان لم يف اى وان لم يف في الربح الهالك فلا ضمان على المضارب لما مر انه
امين **فصل** ولا ينفق المضارب من مالها في مصره اى الذي ولد فيه لان نفقته انما كان لاحتباس نفسه
لعمل المضاربة وما دام في مصره غير محتبس لانه ساكن بالسكنى الاصلي او في مصر اتخذه دارا قيد به لانه لو نوى
الاقامة ولم يتخذ دارا فله النفقة ولا في الفاسدة اى لا ينفق المضارب في المضاربة الفاسدة لانه يكون
فيها اجيرا والاجير لا يستحق النفقة كذا في ابن ملك فان سافر فطعامه وشرابه في مالها بالمعروف اى بلا اسراف وكذا
كسوته وركوبه شراء او استيجارا وكذا اجرة خادمه وفراش ينام عليه وغسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج فيه
اليه كالحجاز وكذا ماء الوضوء في موضع الاحتياج وضمن ما كان زائدا على العادة ونفقته في مصره من ماله كالدواء
سواء كان في مصره او في السفر عن ابي حنيفة الدواء بمنزلة النفقة ويرد ما بقي من كسوة وغيرها ان قدم الى مصره
الى رأس المال وما دون السفر كسوق المصر ان امكن ان يغدو ويبيت في اهله والا اى ان لم يمكن ذلك فكالسفر وليس
للمبضع الانفاق من مالها ويؤخذ ما انفقه المضارب من الربح اولا وما فضل قسم وان سافر بماله ومال المضاربة
او بمالين لرجلين انفق بالحصة وان باع متاع المضاربة مرابحة حسب ما انفقه عليه من حمل ونحوه لا نفقة نفسه
ولو شرى مضارب بالنصف بالف المضاربة بزا وباعه بالفين واشترى بهما عبدا فضاعا اى الالفان في يده قبل
نقدهما يغرم المضارب ربعهما ويضمن المالك الباقي وربع العبد للمضارب وباقيه للمضاربة ورأس المال الفان
وخمسمائة ولا يبيعه مرابحة الا على الفين اى اشترى بالف المضاربة بزا وباعه بالفين واشترى بهما عبدا ولم ينقدهما
الى البايع حتى ضاع الالفان في يد المضارب يغرم المضارب ربعهما لانه ملك المضارب والمالك ثلثة ارباعهما
فاذا دفعها يصير رأس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا الفا ثم دفع الفا وخمسمائة فان باعه مرابحة
يقول قام علي بالفين ولا يقول قام علي بالفين وخمسمائة لان الشراء وقع بالفين فلا يضم الوضيعة التي وقعت
بسبب الهلاك في يد المضارب فلو بيع باربعة الاف فحصة المضاربة ثلثة الاف والربح منها خمسمائة بينهما نصفين
اى لو بيع العبد باربعة الاف فثلثة الاف حصة المضاربة والالف ملك المضارب لان ربع العبد حقه خاصة ثم يرفع
من ثلثة الاف رأس المال وهو الفان وخمسمائة بقي الربح خمسمائة نصفها لرب المال ونصفها للمضارب ولو اشترى رب
المال عبدا بخمسمائة وباعه من المضارب بالف لا يبيعه مرابحة الا على خمسمائة لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه
لانه وكيله وان حكم بجوازه لتعلق حق المضارب به فلا يجوز بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز
عن شبهة الخيانة ولو اشترى مضارب بالنصف بالف المضاربة عبدا يعدل الفين فقتل ذلك العبد رجلا خطاء

فريع الفداء وعليه وبابيه على المالك اذا امتنعا واختار الفداء واذا فدى خرج عن المضاربة ويخدم المضارب
يوما والمالك ثلاثة ايام بقدر حقهما ويخرج العبد عن المضاربة لان قضاء القاضي بانقسام الفداء يتضمن بانقسام العبد
والمضاربة بينهما بالقسمة ولو اشترى عبدا بالف المضاربة عبد وهلك الالف قبل نقده دفع المالك الثمن ثم وثم اى
كلما هلك الالف دفع المالك الفا الى المضارب الى ما يتناهى وجميع ما دفع رأس المال ولو كان مع المضارب الفان
فقال دفعت الى الفا وربحت الفا وقال المالك بل دفعت اليك الفين فالقول للمضارب لان حاصل اختلافهما
في مقدار المقبوض والقابض احق بمعرفة مقداره لا استحبابا المالك في مثله القول قول القابض مع يمينه ضمينا كان او امينا وايهما
برهن على ما ادعى قبل لان رب المال يدعي فضلا في رأس ماله والمضارب فضلا في الربح والبينات للاثبات ولو اختلفا
مع ذلك في قدر الربح فللمالك اى فالقول للمالك ولو قال من معه الف وقد ربح فيها هي مضاربة زيد وقال زيد
بل بضاعة فالقول لزيد اى يصدق زيد مع اليمين لانه منكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب وكذا لو
قال ذو اليد هي قرض وقال زيد بضاعة او وديعة او مضاربة فيصدق زيد مع اليمين لانه منكر دعوى التملك
ولو قال المضارب اطلقت وقال المالك عينت نوعا فالقول للمضارب مع اليمين لان الاصل في المضاربة العموم
بخلاف الوكالة لان الاصل فيها الخصوص فاعتبر قول من يتمسك بالاصل ولو ادعى كل نوعا واحدا فللمالك لاتفاقهما في
الخصوص فاعتبار قول من يستفاد الاذن من جهته اولى والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان

كتاب

الوديعة الايداع تسليط المالك غيره على حفظ ماله والوديعة ما يترك عند الامين للحفظ وهي امانة فلا يضمن
بالهلاك بلا تعد فيه حتى لو سرقت عنده ولم يسرق مال الامين معها لا يضمن لقوله عليه السلام لا ضمان على المؤتمن
وعن مالك يضمن لمكان التهمة وللمودع ان يحفظها بنفسه وعياله لانه مضطر الى ان يتركها عند من في عياله اذا خرج
من بيته فيكون ماذونا فيه دلالة وفي الخلاصة اذا حفظها بزوجته وكان يعلم انها غير امينة فضاعت
يضمن اعلم ان حفظ الوديعة انما يلزم على المودع اذا قبل الوديعة او سكت عند وضعها واما لو قال لا اقبل
فتركها المالك عنده ولم يحفظها وضاعت لا يضمن كذا في ابن ملك نقلا عن المحيط وفي شرح جامع الكبير للامام
الخواهرزاده يجوز لمن في عياله المودع اذ يدفعها الى من في عياله وله السفر بها عند عدم النهي من المالك وخوف
فاذا نهى من السفر بها او كان الطريق مخوفا فسافر بها فهلك ضمن خلافا لهما فيما له حمل ومؤنة اى اجرة فان كان لها
حمل فليس له ذلك حتى لو سافر بها فضاعت يضمن فان حفظها بغيرهم ضمن اذا تلفت لان صاحبها انما رضي بيده اذ
الايدي مختلفة في الامانة ويد غيرهم ليس كيده الا اذا خاف الحرق او الغرق فدفعها الى جاره في الحرق او الى سفينة

اخرى

اخرى في الغرق فضاعت لا يضمن لان الحفظ في تلك الحالة انما يكون بالدفع الى اى رجل كان في التبيين
هذا اذا لم يمكنه في ذلك الوقت ان يدفعها الى من في عياله واما اذا امكن فدفعها الى غيره يضمن ولو وقعت الوديعة
في البحر وقتا لا لالقاء بها الى سفينة اخرى يضمن لان الاتلاف حصل بفعله ولو قال دفعت الى اخر خوفا من الحرق او
الغرق لا يصدق الا ببينة لانه يدعي اسقاط الضمان عنه فان طلبها ربها فحبسها وهو قادر على تسليمها صار غاصبا
فيكون ضمينا اذا ضاعت وكذا لو جحده اياها وان للوصل قربه بخلاف جحدها عند غيره لان هذا من باب الحفظ
وان خلطها بماله بحيث لا يتميز فان بجنسها ضمن وانقطع حق المالك منها في المايع وغيره عند الامام وعندهما في غير
المايع للمالك ان يشركه ان شاء وكذا في المايع عند محمد وعند ابي يوسف يصير الاقل تابعا للاكثر فيه وان بغير جنسها
كبر بشعير وزيت بشيرج ضمن وانقطع حق المالك اجماعا وان اختلطت اى الوديعة بمال المودع بلا صنعه اشتركا اجماعا
ولا ضمان عليه فيه اذ لا تعدي منه وان تعدى فيها بان كانت ثوبا فلبسه او دابة فركبها او عبدا فاستخدمه ضمن فان
زال التعدي زال الضمان يعني ان الوديعة اذا ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن بخلاف المستعير والمستاجر حيث
انهما لا يبرءان عن الضمان لان قبضهما كان لانفسهما لاستيفائهما المنافع عنهما فبازالة التعدي عن العين لم يوجد
الرد الى صاحبها حكما بخلاف الوديعة وكذا اى وكذا ازال الضمان لو اودعها اى اودع المودع الوديعة عند اخر ثم
استردها لزوال التعدي وان انفق بعضها فهلك الباقي ضمن ما انفق فقط لان التعدي لم يوجد فيما بقي وان
رد مثله وخلط بالباقي وهلك الكل ضمن الجميع لان ما انفقه صار دينا في ذمته والدين لا يؤدى الا بالتسليم
الى صاحبه ولم يوجد وكان هذا خلطا لما بقي بملك نفسه فيكون استهلاكا للكل هذا اذا لم يجعل على ماله علامة
ولو كان جعله علامة لا يضمن الا ما انفق كذا في الفصول ولو تصرف فيها فربح يتصدق به لانها انما يصير ملكا له باداء
الضمان لا غير مستند الى وقت وجوبه والمستند ثابت من وجه فيكون الربح حاصلا من ملك غيره من وجه فيتصدق
به لخبثه وعند ابي يوسف يطيب له اذا ادى الضمان او سلم عينها بان باعها ثم اشتراها ودفع مالكها لان شرط طيب
الربح عنده الضمان لا غير وقد وجد بالتصرف فيها فيكون هذا الربح ملكه فيطيب له وان اودع اثنان من واحد شيئا
لا يدفع الى احدهما حصته بغيبة الاخر اى لا يدفع المودع الى احدهما حصته بغيبة الاخر وان دفع ضمن لانه ليس للمودع
ولاية القسمة خلافا لهما ولو اودع عند اثنين ما يقسم اقتسماه وحفظ كل حصته فان دفع احدهما الى الاخر ضمن الدافع
لا القابض لان المالك امرهما بالحفظ وحفظهما فيما يقسم انما يكون بالقسمة فجعل راضيا وعندهما لكل حفظ الكل باذن
الاخر لان المالك جعل راضيا بهما باتهما في حفظ جميع الوديعة لعلمه ان اجتماعهما في مكان واحد للحفظ متعذر

كما جعل راضيا باقتسامهما لهذا المعنى فلا يضمن بالدفع وعلى هذا الخلاف المرتهنان والعبد وان مما لا يقسم حفظه احدهما
باذن الآخر اجماعا لان اجتماعهما على حفظ الجميع متعذر فجعل راضيا بالمهايات وان نهى عن دفعها الى عياله فدفع الى من
له منه بد ضمن وان الى من لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظه النساء الى زوجته لا يضمن بعينها ودع رجلا وديعة
وقال لا تدفعها الى امراتك وعبدك وامتك وولدك واجيرك وهم في عياله فان دفع الى واحد منهم فهلكت فان كان
يجد بدا من الدفع اليه بان كان له سواه اهل وخدم فهو ضامن والا لم يضمن لان هذا الشرط مفيد وقد يأمن الانسان الرجل
على ماله ولا يأمن عياله لكن انما يلزمه مراعاة شرطه بقدر الامكان فان كان يجد بدا من الدفع الى ما نهى عنه وهو متمكن
من حفظها على الوجه المامور فيضمن بحفظها على الوجه المنهي عنه وان كان لا يجد بدا من الدفع لا يضمن اذ لا يمكنه الحفظ
الا به فلم يمكن العمل به مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد فبطل فصار كانه قال لا تحفظ فصار رضا نقضا لاصله
وان امره بحفظها في بيت معين من دار فحفظها في غيره منها لا يضمن الا ان كان فيه خلل ظاهر وان امره بحفظها في دار فحفظها
في غيرها ضمن الاصل ان الشرط انما يصح اذا كان مفيدا والعمل به ممكن والنهي عن الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين
يختلفان في الامن والحفظ فصح الشرط وامكن العمل به ولو اودع المودع عند رجل آخر فهلكت ضمن الاول فقط لان
مودع المودع لا يضمن عند ابي حنيفة اذا لم يتعد وعندهما ضمن ايا شاء وهما قاسا مودع المودع على مودع الغاصب
فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غاصبا فان ضمن الثاني رجع على الاول لا بالعكس ولو اودع الغاصب ضمن المالك
ايا شاء اجماعا من الغاصب والمودع اما الغاصب فظاهر واما مودعه فلقبضه منه بلا رضا مالكه ثم ان لم يعلم
انه غاصب رجع على الغاصب في قول وان علم فكذلك في الظاهر وحكى ابو اليسر انه لا يرجع واليه اشار شمس الائمة كذا في النهاية
ولو اودع عند عبد شيئا فاتلفه ضمنه بعد عتقه رعاية للمولى ولو اودع عند صبي فاتلفه فلا ضمان اصلا لا في الحال ولا
بعد البلوغ وقال ابو يوسف يضمنان اي العبد والصبي للحال وان دفع العبد الوديعة الى مثله اي دفع العبد المحجور الى عبد
محجور مثله فهلكت ضمن الاول بعد عتقه لانه سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل الشرط
في حق المولى وعند ابي يوسف ضمن ايا شاء للحال وعند محمد ان ضمن الاول فبعد العتق وان ضمن الثاني فللحال ومن
معه الف فادعى كل من اثنين ايداعها عنده فنكل لهما فهي لهما وضمن لهما مثلها بان ادعى زيد على عمرو ان هذا الالف
الذي في يدك لي اودعته اياك وادعى بكر على عمرو كذلك ولا بينة لهما وعمرو منكر فالقاضي يحلفه لكل واحد على
الانفراد ويبدأ بايهما شاء فان تشاحا اقرع بينهما وان نكل لاحدهما يحلفه للآخر فان نكل له ايضا فهذا الالف
الف آخر عليه يكون لهما لانه بصرف الالف اليهما صار قاضيا نصف حق كل منهما بنصف حق الآخر فيغرمه كتاب

العارية

178

العارية هي تمليك منفعة بلا بدل ولا يكون الا فيما ينتفع به مع بقاء عينه وانما قال هي تمليك اه لان اللفظ ينبئ
عن التمليك فان العرية العطية والمنافع قابلة للتمليك كالوصية بخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع
بتمليك العين لان تمليكها مع الجهالة غير جائز اقول تمليك المنافع بعوض مع جهالتها جائز في الاجارة فيجوز بغير عوض
مع ان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان للمعير ان يرجع في كل ساعة ولهذا لم يجز للمستعير ان يوجر واعارة المكيل
والموزون والمعدود قرض معنى لان الانتفاع بها انما يكون باستهلاك عينها ولا يملكه الا بتمليكها وذلك يكون بالهبة
او القرض فحمل على القرض لكونه ادنى ضررا الا ان عين انتفاعا يمكن رد العين بعده كان يزين بها دكانه او يعاير بها ميزانه
فهو حينئذ عارية ايضا وتصح باعرتك ومنحتك اصل المنح ان تعطى ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم يرد فروعي فيه اصل
الوضع فحمل على العارية واطعمتك ارضي لان الطعام اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض يراد اكل غلتها اطلاقا لاسم المحل
على الحال وحملتك على دابتي اذا لم يرد به الهبة فان اللفظ يستعمل عرفا فيه ومعناه لغة هو الاركاب وهو مستعمل
في العارية ايضا فاذا نوى احدهما صحت وان لم يكن بينة حمل على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك واخدمتك عبدي
اذا لم يرد بذلك الهبة قيد بهما وقدم تفصيله وداري لك سكنى او داري لك عمرى سكنى فان لفظ سكنى محكم في ارادة
النفع فيصرف اللام عن افادة الملك وللمعير الرجوع فيها متى شاء كما مر لان المنافع تملك شيئا فشيئا بحسب حدوثها
فما لم يوجد لم يملك فصح الرجوع ولو هلك بلا تعد فلا ضمان لانه امانة ولا تؤجر اي العارية لان الاعارة دون الاجارة
والشيء لا يتضمن فوقه ولا ترهن كالوديعة فان اجرها فتلفت ضمن المعير ايهما شاء وكذا اذا رهن لان كلا منهما صار غاصبا
وان ضمن المؤجر لا يرجع على احد اذ ظهر بالضمان انه اجر او رهن ملك نفسه وان ضمن المستأجر رجع على المؤجر ان لم يعلم
انه عارية دفعا لضرر الغرور عنه وان علم فلا يرجع لانه لم يغره فصار كالمستأجر من الغاصب عالما بالغصب وله ان يعير ما لا
يختلف باختلاف المستعمل كالحمل على الدابة لا ما يختلف كالركوب ان عين مستعملا وان لم يعين جاز ايضا ما لم يعين فان
عين لا يجوز فلو ركب هو ليس له اركاب غيره حتى لو فعله فعطب يضمن وان اركب غيره ليس له ان يركب هو فان فعله فهلكت
يضمن ايضا وان قيدت بنوع او وقت او بهما ضمن بالخلاف الى شر فقط فان خالف الى مثل او خير لا يضمن وكذا تقييد الاجارة
بنوع او قدر فان وافق او خالف الى مثل او خير لا يضمن والى شر يضمن وان اطلق فيهما فله الانتفاع باي نوع شاء في اي وقت
شاء لانه يتصرف في ملك غيره فيملك التصرف على الوجه الذي اذن فيه وتصح اعارة الارض للبناء والغرس وله ان يرجع متى
شاء لان منفعتها معلومة تملك بالاجارة فتملك بالاعارة وله الرجوع متى شاء لان الاعارة ليست بلازمة ويكلف
قلعهما اي البناء والغرس لانه شاغل ملكه فيؤمر بالتفريغ ولا يضمن ما نقص ان لم يوقت وان وقت ورجع قبله كره له

ذلك لان فيه خلف الوعد وضمن ما نقص بالقلع لانه مغرور من جهته حيث وقت له ورجع قبله لان الظاهر هو الوفاء بالعهد فيرجع
عليه دفعا للضرر عن نفسه وقيل يضمن به اي بالرجوع قبل وقته قيمته ويتملكه والمستعير قلعه بلا تضمين ان لم تنقص الارض به
اي بالقلع كثيرا وعند ذلك اي عند نقصان الارض كثيرا الا الخيار للمالك ان شاء يضمن له قيمتهما مقلوعين ويكونان له وان شاء
كلفه قلعهما وان اعارها للزرع لا تؤخذ منه حتى يحصد وقت ام لا لان له نهاية معلومة وفي الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس
اذ ليس له نهاية معلومة فيقلع دفعا للضرر عن المالك واجرة رد المستعار والمستأجر والوديعة والرهن والمغصوب
على المستعير والموجر والمودع والمرتهن والغاصب لان الرد واجب على هؤلاء عند طلب المالك وفي المؤجر واما
المؤجر فلان المنفعة حصلت له وهي الاجرة فيكون مؤنة الرد عليه والرد ليس بواجب على المستأجر وانما عليه التخلية
بين العين ومالكها في تعليل صدر الشريعة بقوله لان الرد واجب على هؤلاء عند طلب المالك نظر يعلم بادنى تأمل
واذا رد المستعير الدابة الى اصطبل ربها والعبد او الثوب الى دار مالكه برئ حتى اذا هلكت هذه الاشياء قبل
الوصول الى مالكها لا يضمن لان هذا تسليم اليه عرفا والمتعارف كالمنصوص بخلاف الغصب لان الواجب ابطال
فعله وذلك بالرد الى المالك والوديعة لانها للحفظ ولم يرض بحفظ غيره والا لما اودعها عنده وان رد
المستعير الدابة مع عبده او اجيره مشاهرة او مسانهة برئ لان المالك راض به عادة لو كان المستعار غير
نفيس وكذا ان ردها مع اجير ربها او عبده يقوم على الدابة او لا وقيل يضمن بالتسليم الى عبده الذي لا يقوم على
الدواب بخلاف الاجنبي والاجير مياومة حيث لا يبرأ اما الاجنبي فلانه ليس للمستعير ايداعها وهذا ايداع واما
الاجير مياومة فلانه ليس في عياله وقيل هذا في عرف زمانهم واما في زماننا فلا يبرأ في الكل الا بالتسليم الى
المالك ورد شيء نفيس الى دار مالكه كعقد اللؤلؤ ونحوه فاذا رده المستعير الى غلام صاحبه او وضعه في
داره او اصطبله يضمن لان العادة لم تجر به ولهذا لو دفعه المودع الى غلام لم يضمن ويكتب مستعير الارض للزراعة
قد اطعمتني ارضك لا اعرتني خلافا لهما وقالا يكتب انك اعرتني لان الاعارة هي الموضوعة لهذا العقد والكتابة
بالموضوع اولى وله ان لفظ الاطعام ادل على المراد من الاعارة لانها تختص بالزراعة واعارة الارض تارة
تكون للزراعة وتارة تكون للبناء ونصب الفسطاط فكانت الكتابة بلفظ الاطعام اولى ليعلم ان غرضه الزراعة
ولو وضع المستعير العارية بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو كان جالسا لان هذا حفظ عادة وضمن لو كان
مضطجعا لتركه الحفظ وليس للاب اعارة مال طفله كذا في الغرر والخلاصة **كتاب** الهبة هي تمليك
عين بلا عوض وتصح بايجاب وقبول وتتم بالقبض الكامل لقوله عليه السلام لا تجوز الهبة الا مقبوضة

والمراد

والمراد نفي الملك ولما روي ان ابا بكر رضه قال لعايشة في مرضه كنت نحلتك احدا وعشرين وسقا من تمر العالية ولم تكن
قبضته انما هو مال الورثة ولو لم يكن القبض شرطا لما قال ذلك وقال مالك رضه ليس بشرط وكذا الخلاف في الصدقة
ثم القبض الكامل في كل موهوب ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها كذا في العناية فان قبض في المجلس بلا اذن
صح لان ايجاب الهبة يكون اذنا له بالقبض دلالة رجل وهب لرجل دارا وسلم وفيها متاع الواهب لا يجوز لان الموهوب
مشغول بما ليس بموهوب فلا يصح التسليم كذا في قاضي خان وبعده اي بعد المجلس لا بد من الاذن الحاقا له بالقبول وهو يتقيد
بالمجلس فكذا ما الحق به وتنعقد بوهبت ونحلت واعطيت واطعمتك هذا الطعام وكسوتك هذا الثوب واعمرتك هذا
الشيء وجعلت لك عمري وداري لك هبة تسكنها وبنيتها في حملتك على هذه الدابة وان قال داري لك هبة سكنى او
سكنى هبة او نحلى وهو الاعطاء سكنى تقديره نحلتها نحلة وقوله سكنى تمييز او العبة او سكنى صدقة او صدقة عارية او عارية
هبة فعارية فان هذه العبارات تدل على العارية لا الهبة وتصح هبة المشاع لا يحتمل القسمة كالحمام والرحى لا ما
يحتملها فان قسم وسلم صح لان القبض في الهبة منصوص عليه مطلقا فينصرف الى الكامل والقبض في المشاع ليس بكامل
لانه في جزء من وجه وفي جزء شريكه من وجه وتمامه انما يحصل بالقسمة بخلاف المشاع فيما لا يقسم لان القبض
الكامل غير مقصود فيه فاكتفي بالقاصر ولا فرق عندنا بين ان يهب من الشريك او من الاجنبي والمفسد هو الشيوع
المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان
الطارئ ايضا مفسد فيه ولا تصح هبة دقيق في بر ودهن في سمسم وسمن في لبن وان طحن واستخرج
وسلم الى الموهوب له لان الموهوب معدوم وقت التمليك فلم يكن محلا له فيبطل هبته بخلاف هبة المشاع حيث
لو قسم وسلمه يجوز لانه موجود ومحل للتملك لكن لم يمكن تسليمه فاذا زال المانع جاز وهبة لبن في ضرع وصوف على
غنم ونخل وزرع في ارض وتمر في نخل كهبة المشاع اي لا يجوز هبة هذه الاشياء لكن ان فصلت من ملك الواهب وقبضت
تصح وهبة شيء هو في يد الموهوب له تتم بلا تجديد قبض يعني اذا كان العين الموهوبة في يد الموهوب له وديعة او عارية او
امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد فيها قبض لان القبض في باب الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض وهو موجود
ههنا فناب عن قبض الهبة بخلاف البيع اعني اذا باع الوديعة او نحوها ممن في يده يحتاج الى قبض جديد لان البيع يقتضي قبضا
مضمونا وقبض المودع ونحوه قبض امانة فلا ينوب عن قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض والاصل فيه ان القبضين اذا
تجانسا ينوب احدهما مناب الآخر لاتحادهما جنسا واما اذا اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف بلا عكس لان الاقوى
مثل الادنى وزيادة وليس في الادنى ما في الاقوى وهبة الاب لطفله تتم بالعقد لانه في قبض الاب فينوب قبضه عن

قبض الصغير ان كان الموهوب في يد الاب او يد مودعه لان يد المودع كيد المالك لا ان كان في يد غاصب او مبتاع اى المشترى
بيعا فاسدا او متهب او مرتهن او مستاجر لان كلا منهم قابض لنفسه فلا يكون قبضهم كقبض الاب والصدقة في ذلك اى في تصدق
الاب لطفله كالهبة في نيابة قبض الاب عن قبض الصغير والام كالاب عند غيبته غيبة منقطعة او موته وعدم وصيه ان
كان الطفل في عيالها حيث تصح هبتها بالعقد وينوب قبضها عن قبض الصغير وكذا اى كالام كل من يعول الطفل وهبة الاجنبي
له تتم بقبضه لو عاقلا لانه تصرف نافع له فتنفذ نظرا له وبقبض ابيه او جده او وصي احدهما لاجله لان لهم ولاية
التصرف في مال الصغير وقبض الهبة من التصرف فيه لهم ذلك القبض وان لم يكن الصغير في عيالهم او امه في حجرها او اجنبي
يربيه سواء كان يعقل او لا لان لكل منهما يدا معتبرة عليه حتى لم يبح انتزاعه من يده فله حق التصرف النافع له فيجوز
قبضه له او بقبض زوج الطفلة لها ولو للوصل مع حضرة الاب بعد الزفاف لا قبله لان الاب اقام مقام نفسه في حفظها
وقبض الهبة لها ولو قبض الاب صح ايضا لان اصل الولاية له وولاية الزوج منه وصح هبة اثنين لواحد دارا لا عكسه عند
ابي حنيفة لانها هبة نصفها من كل واحد فيلزم الشيوع بخلاف الاول لانهما سلماها اليه جملة وهو قد قبضها فلا شيوع
خلافا لهما فان هبة الواحد لاثنين يجوز لان التمليك واحد فلا شيوع قيد بهبة الواحد لان هبة الاثنين لاثنين
غير جايزة اتفاقا وفي المحيط اما الصدقة على اثنين فجايزة اتفاقا على رواية الجامع الصغير لان الصدقة يقع لله
تعالى والفقير نايب عنه في القبض ولا شيوع في حق الله تعالى وغير جايزة على رواية الاصل لان الصدقة قد يكون لله تعالى
في ضمن ملك الفقير لا ابتداء والملك لا يثبت في الشايع فلم يقع لله تعالى في ضمنه وصح تصدق عشرة على فقيرين وهبتها لهما
لان الهبة للفقير صدقة والصدقة يبتغى بها وجه الله تعالى لقوله عليه السلام الصدقة يقع في كف الرحمن قبل ان يقع في كف
الفقير وهو واحد والفقير نايب عنه ولا تصحان اى هذان الصدقة والهبة لغنيين لان الصدقة على الغني هبة فلا يجوز
للشيوع خلافا لهما لانه لا شيوع عندهما كما في هبة واحد دارا من اثنين

باب الرجوع فيها

صح الرجوع
فيها كلا او بعضا لقوله عليه السلام الواهب احق بهبته ما لم يثب اى ما لم يعوض وقال الشافعي لا يصح الا في هبة الوالد
لولده لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما وهب لولده ونحن نقول به اى لا ينبغي ان يرجع الا الوالد
فانه يتملك للحاجة وذلك سمي رجوعا ويكره لقوله عليه السلام العايد في هبته كالكلب يعود في قيئه وفعل الكلب يوصف
بالقبح لا بالحرمة ويمنع منه اى من الرجوع حروف دمع خزقه فالدال الزيادة المتصلة كالبناء والغرس والسمن والجمال
والاسلام والعلم وغيرها ولا يمنع النقصان لا المنفصلة كولد وارش وعقر والميم موت احد العاقدين اما موت الموهوب
له فلان الموهوب يخرج عن ملكه وانتقل الى ورثته واما بموت الواهب فلامتناع الرجوع منه ووارثه ليس بواهب

فلا يرجع

فلا يرجع والعين العوض المضاف اليها اى الى الهبة اذا قبض نحو خذ هذا عوضا عن هبتك او بدلا عنها او في مقابلتها ولو للوصل
كان العوض من اجنبي لان الواهب لما اخذ العوض ظهر ان مراده من جهة ذلك فلزم العقد به فلو لم يضف فلكل ان يرجع فيما وهب
لان ما لم يضف لا يكون عوضا عنها حقيقة ولهذا لا يثبت فيه الشفعة والخاء للخروج عن ملك الموهوب له ببيع او هبة او غيرهما
لانه تصرف كان بتسليط الواهب فلا يملك ابطاله وكذا يمنع تدبيره عن الرجوع لان المدبر لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك
والزاء الزوجية وقت الهبة لان الرجوع معها يؤدي الى النفرة الداعية الى الفرقة فالعبرة فيها حالة الهبة ولهذا قال فله
الرجوع لو وهب ثم نكح لا لو وهب ثم ابان لانها لما كانت اجنبية وقت الهبة لم يحصل المقصود وهو الصلة لانه لما وهب
لها حين كانت اجنبية علم ان مقصوده العوض ولم ينل ذلك فله ان يرجع فيها واذا وهب لزوجته ثم ابان فليس له الرجوع
لان مقصوده قد حصل لان الهبة لما كانت في حال قيام الزوجية علم انه لم يكن مقصوده العوض فلهذا لا يرجع فيها والقاف
للقرابة فلا رجوع فيما وهب لذي رحم محرم لان الرجوع معها يؤدي الى القطيعة احترز بالقرابة عن المحرمية بالسبب
كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع ومن المحرمية بالمصاهرة كامهات النساء والربايب وازواج
البنين والبنات فانها لا يمنع الرجوع والهاء هلاك الموهوب لتعذر الرجوع والقول له في الهلاك اى قول الموهوب له
لان الواهب يدعي حق الرجوع والموهوب له ينكره فالقول له وفي الزيادة قول الواهب لانه منكر للزيادة ولو عوض
فاستحق نصف الهبة رجع بنصف العوض ان كان قايما وبنصف قيمته ان كان هالكا لان مقصوده من التعويض
ان يكون الموهوب ملكا مؤكدا فاذا لم يسلم رجع بالعوض وان استحق نصف العوض لا يرجع بشيء حتى يرد باقيه
لان بعض العوض اذا استحق يكون باقيه مقابلا بجميع الموهوب لان ثبوت اصل الملك للموهوب له مستغني
عن العوض فيصير كل جزء من العوض مقابلا بجميع الموهوب فلا يرجع ولكن يثبت للواهب الخيار لانه ما رضي
بسقوط حقه في الرجوع الا بسلامة كل العوض له وان استحق الكل رجع بالكل فيهما اى في الهبة والعوض اى ان استحق
كل الموهوب رجع بكل العوض وان استحق كل العوض رجع بكل الموهوب ولو عوض عن نصفها فله ان يرجع بما لم
يعوض ولو خرج نصفها من ملكه وله ان يرجع بما لم يخرج ولا يصح الرجوع الا بتراض من الواهب والموهوب له او حكم
قاض لان العقد بعد تمامه لا ينفسخ الا بفسخ من له ولاية الفسخ وهو القاضي والمتعاقدان ولو استرد الواهب
بدونهما احدهما يكون غاصبا فلو اعتق الموهوب له بعد الرجوع قبل القضاء والتسليم نفذ لانه لا يخرج عن ملك الموهوب
له الا بالقضاء ويصح اعتاقه قبله ولو منعه بعد الرجوع قبل القضاء ايضا فهلك لا يضمن لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك
بعد القضاء لم يضمن لان اصل قبضه لم يكن موجبا للضمان المقبوض عليه وهذا دوام عليه واستدامة الشيء معتبرة

باصله وهو اى الرجوع مع احدهما من التراضى او حكم قاض فسخ من الاصل لا هبة من الموهوب له فلا يشترط قبضه
وصح فى المشاع القابل للقسمة كنصف دار وهبة فلو كان هبته لما صح فيه وان تلف الموهوب فى يد الموهوب له فاستحق
اى الموهوب فضمن الموهوب له لا يرجع على واهبه لانها عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة والهبة بشرط العوض هبة / ابتداء
فشرط القبض فى العوضين ومنعها الشيوع فى احدهما اى فى الموهوب والعوض بيع انتهاء فثبت الشفعة وخيار العيب
والشرط والرؤية فى كل منهما اى فى الموهوب والعوض كما هو حكم البيع هذا عندنا وعند زفر والشافعى بيع ابتداء وانتهاء
لان العبرة للمعانى ولنا انه اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا بالشبهين **فصل** ومن وهب امة الا حملها او
على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها صحت الهبة وبطل الاستثناء والشرط لان هذه الشروط تخالف مقتضى
العقد وهو ثبوت الملك مطلقا فاذا اعتبرت الشروط المذكورة تقيدت بها وهو ينافى الاطلاق والنبى عليه السلام
اجاز العمرى وابطل الشرط كما سيأتى وكذا لو وهب دارا على ان يرد عليه بعضها او يعوضه شيئا منها ثم انه لا فرق
بين ان يكون الشىء الذى شرط رده او كونه عوضا قدرا معلوما او مجهولا لان كلاهما يخالفان لمقتضى العقد ايضا
ولو دبر الحمل ثم وهبها فالهبة باطلة لان الحمل بقى على ملكه بخلاف ما لو اعتقه ثم وهبها لعدم بقائه على ملك الواهب
ومن قال لمديونه اذا جاء غد فالدين لك او فانت برئ منه او ان اديت الى نصفه فالباقى لك او فانت برئ منه
فهو باطل اى فالابراء باطل لانه تعليق بشرط محض والعمرى جائزة للمعمر حال حيوته ولورثته بعده ويبطل الشرط
وهو عوده الى الواهب لقوله عليه السلام العمرى ميراث لمن وهبت له وهى اى العمرى ان يجعل داره له مدة عمره
فاذا مات ترد اليه والرقبى باطلة فان قبضها كانت عارية فى يده وعند ابى يوسف تصح كالعمرى وهى ان يقول
ان مت قبلك فلك وان مت قبلى فهى لى فكان تمليكا مضافا الى زمان وهى من الارتقاب وهو الانتظار كانه ينتظر ويرتقب
كل موت الاخر فلا يصح لعدم التمليك فى الحال والصدقة كالهبة لا تصح بدون القبض ولا فى مشاع يقسم ولا رجوع فيها
بعد القبض لان المقصود منها هو الثواب وقد حصل بعد القبض ولو للوصل لغنى لانه يراد بها ايضا الثواب قد يكون
لمالك نصاب عيال كثير والناس يتصدقون عليه لينال الثواب ولا فى الهبة لفقير لانها فى معنى الصدقة اذ المقصود
بها الثواب ولو قال جميع مالى وما املكه لفلان فهو هبة لان المملوك انما يكون ملكا لغيره بالتمليك وان قال ما
ينسب الى او يعرف بى فاقرار لانه لا يفهم منه التمليك وانما المفهوم منه انه ملك لفلان ولكنه منسوب اليه فيكون
اقرارا وفى النوازل لو قال جميع ما فى منزلى لفلان وله دواب وغلمان فى الرستاق ان كانوا يذهبون بالنهار ويأوون
بالليل الى ذلك المنزل يدخلون فى اقراره **كتاب** الاجارة هى بيع منفعة معلومة بعوض معلوم

دين او عين ونفع وما صلح ثمنا صلح اجرة احترز به عما ليس مالا كالخمر والخنزير ونحوهما ويفسد بالشروط ويثبت
فيه خيار الشرط والرؤية والعيب والاقالة وتنفسخ كالبيع والمنفعة تعلم تارة ببيان المدة كالسكنى والزراعة
فيصح مدة معلومة اى مدة كانت اى طويلة او قصيرة وفى الوقف يتبع شرط الواقف فان لم يشترط فالفتوى
ان لا يزاد فى الاراضى على ثلث سنين وفى غيرها على سنة صيانة للوقف عن البطلان فان الوقف اذا بقى فى يد
المستأجر مدة طويلة والناس يرونه يتصرف فيه تصرف الملاك يقع فى قلبهم انه ملكه فيشهدون له لو ادعاه
يوما من الدهر فيبطل الوقف ذكر بعض مشايخنا فى شرح حيل الخصاف الحيلة بجواز الاجارة الطويلة على
الاوقاف ان يعقد عقودا متفرقة كل عقد على سنة فيكون العقد الاول لازما والباقى غير لازم لانه مضاف
كذا فى الايضاح وتارة تعلم بذكر العمل كصبغ الثوب وخياطته وحمل قدر معلوم على دابة مسافة معلومة وتارة
بالاشارة كنقل هذا الى موضع كذا والاجرة لا تستحق بالعقد بل بالتعجيل او بشرطه اى بشرط التعجيل او باستيفاء
المعقود عليه او التمكن منه اى من استيفاء المعقود عليه لانه عقد معاوضة فاذا استوفى المستأجر المنفعة يملك المؤجر
الاجر تحقيقا للتساوى واما اذا عجل او شرط التعجيل فقد ابطل حقه فى المساواة فيجب لو قبض الدار ولم يسكنها حتى
مضت المدة لوجود التمكن من الاستيفاء وتسقط الاجرة بالغصب بقدر فوت التمكن ولرب الدار والارض طلب
الاجر لكل يوم ولرب الدابة لكل مرحلة والقياس ان يطلب فى كل ساعة بحسابه تحقيقا للمساواة كما مر لكنه يفضى الى الحرج
اذ لا يعلم حصتها الا بمشقة فرجع الى ما ذكر وللقصار والخياط بعد الفراغ من عمله وان للوصل عمل فى بيت المستأجر وانما
قال هذا لان الخياط اذا عمل فى بيت المستأجر فخاط بعض الثوب ثم سرق الثوب فله الاجر بقدر ما خاط فهذا دليل
على ان الاجرة تجب بقدر العمل لكن نقول بالسرقة انتهى عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل وللخباز بعد
اخراج الخبز من التنور فان احرق الخبز قبل الاخراج سقط الاجر وان بعده فلا لان فى بيت المستأجر ولا ضمان لان
الاجر والضمان لا يجتمعان وفى بيته بالتسليم لان نفس الاخراج لا يكون تسليما وقالا ان شاء المستأجر ضمنه مثل
دقيقه ولا اجر وان شاء ضمنه الخبز وله الاجر وللطباخ للوليمة بعد الغرف اى باخراج الطعام من القدور الغرف بدل
الى القصاع لان الانتفاع انما يحصل بالغرف عرفا قيد بالوليمة وهى طعام العرس لانه لو استأجر لطبخ قدر خاص
فغرف ليس عليه كذا فى المحيط والمرجع فى جميع العرف ولضارب اللبن بعد اقامته اى نصبه حتى لو فسد بالمطر
قبلها فلا اجر عليه وقالا بعد تشريجه لان التشريج وهو تنضيده وضم بعضه الى بعض من تمام عمله حتى لو فسد بعد
الاقامة قبل التشريج فلا اجر لان عمله انما يتم بالتشريج اذ ربما يفسد بدونه والعرف شاهد عليه وله ان نفس

الفراغ يحصل باقامته لهذا ينتفع به بعدها والتشريج عمل زايد فلا يجب عليه كالنقل الى بيته هذا اذا ضرب اللبن
في ملك المستاجر فان ضربه في ملك نفسه لا يجب الاجرة عنده الا بالعد عليه بعد اقامته وعندهما بالعد عليه بعد
التشريج ومن لعمله اثر في العين كصباغ وقصار يقصر بالنشاء والبيض فله حبسها للاجر لان المعقود عليه وهو الصبغ
مثلا وصف قايم بالثوب فله ان يحبسه للبدل كالمبيع قيد بالنشاء والبيض لانه اذا ازال الدرن بالغسل فقط فليس
له حق الحبس عند بعض المشايخ وفي الجامع الصغير لقاضي خان الاصح ان له حق الحبس على كل حال لان البياض كان هالكا
بالاستتار فلما ظهر بعمله كان عاملا فان حبسها فضاعت فلا ضمان لانه امانة في يده ولا اجر لان المعقود عليه
هلك قبل القبض وقالا ان شاء المالك ضمنه مصبوغا وله الاجر او غير مصبوغ ولا اجر لان العين كانت مضمونة عندهما
قبل الحبس وكذا بعده ومن لا اثر لعمله فيها كالحمال والملاح وغاسل الثوب كما بينا ليس له حبسها بخلاف راد الابق
حيث له حق الحبس وان لم يكن لعمله اثر في العين لان الابق كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه بالجعل واذا
اطلق العمل للصانع فله ان يستعمل غيره وان قيد بعمله بنفسه فلا لان عمله يكون هو المقصود عليه ومن استاجر
رجلا ليجيء بعياله فوجد بعضهم قد مات فاتى بمن بقي فله اجره بحسابه لو كان عياله معلومين لانه اوفى بعض المعقود
عليه فيستحق العوض بقدره وان استوجر لايصال الطعام الى زيد فوجده ميتا فرده فلا اجر له وكذا لو استاجر
لايصال كتاب اليه فرده لموته لان المعقود عليه نقله لانه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب
لكن الحكم تعلق به وقد نقضه بالعود فيسقط الاجر كالخياط اذا خاط الثوب ثم نقضه فانه لا اجر له وقال محمد له اجر
ذهابه هنا لانه اوفى بعض المعقود عليه وهو قطع المسافة ولو تركه اي الكتاب هناك اي في ذلك المكان وعاد فله اجر
الذهاب بالاجماع لان الحمل لم ينتقض

باب ما يجوز من الاجارة وما لا يجوز

وصح استيجار الدار
والحانوت وان للوصل لم يذكر ما يعمل لان العمل المتعارف فيهما السكنى فينصرف اليه اذ المتعارف كالمشروط و
انه لا تفاوت فيه فيصح العقد وله ان يعمل كل شيء سوى ما يوهن البناء كالحدادة والقصارة والطحن لان هذه
الثلثة توهن البناء وفيه اضرار ولو استاجرها ليقعد قصارا فله ان يقعد حدادا اذ كان ضررهما واحدا ثم
لو استاجرها للسكنى وفعل فيها القصارة وانهدمت فعليه الضمان ولا اجر له لانه لا يجتمع مع الضمان وان
لم ينهدم وجب عليه الاجر استحسانا لان المعقود عليه هو السكنى وفي القصارة وجد السكنى وزيادة فيجب
عليه الاجر بشرط السلامة والمراد من الطحن رحى الماء ورحى الثور لا رحى اليد وقال بعضهم يمنع من الكل وقيل ان
رحى اليد ان ضر البناء منع والا فلا وبهذا يفتي الحلواني واستيجار الارض للزرع ان بين ما يزرع لان بعض افراده

يضر الارض فتعينه يرتفع الجهالة المفضية للنزاع او قال على ان يزرع ما شاء لانه بتفويض الامر اليه يرتفع النزاع
وللبناء والغرس واذا انقضت المدة لزمه ان يقلعهما ويسلمها فارغة الا ان يغرم الموجر قيمة ذلك مقلوعا برضى صاحبه
وان كانت الارض تنقص بقلعه فيد وقد رضاه ايضا قوله مقلوعا اي مامورا بقلعه ومعرفة قيمة ذلك ان يقوم الارض
مع الشجر المامور مالكه بقلعه ويقوم وليس فيها هذا الشجر فيفضل ما بينهما هو قيمة الشجر وانما فسرناه بكذا لان قيمة
المقلوع ازيد من قيمة المامور بقلعه لكون المؤنة مصروفة للقالع فاذا كان قيمة الشجر المستحق القلع اقل من قيمته
مقلوعا فقيمة الشجر المقلوع اذا انقصت منها اجرة القلع فالباقي قيمة الشجر المستحق فاذا كانت قيمة الارض مائة مثلا
وقيمة الشجر المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فيضمن المالك تسعة او يرضيان بتركه اي بترك البناء
والغرس مكانه ويترك الاجارة على حالها فيكون البناء والغرس لهذا اي للمستاجر والارض لهذا اي للمالك والرطبة
كالشجر لان لها بقاء في الارض كالشجر والزرع يترك باجر المثل الى ان يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين
فيه واستيجار الدابة للركوب والحمل والثوب للبس فان اطلق فله ان يركب ويلبس من شاء او ركب ولبس بنفسه
اراد بالاطلاق ان يعم المفعول ويقول استاجرها على ان اركبها من اشاء او البسه من اشاء ولم يرد به ترك التقييد
حتى لو لم يقيده فسدت الاجارة للجهالة وكان القياس ان يجب اجر المثل في عدم تقييده لكن وجب المسمى استحسانا
بارتفاع الفساد وهو الجهالة بركوبه او اركابه فان ركب ولبس هو او اركبا او البس غيره تعين بكونه مرادا من
الاطلاق فصار كانه نص عليه فلا يستعمله غيره وان قيد براكب ولابس فخالف ضمن لان الناس متفاوتون في الركوب
واللبس فان لبس القصار لبس كلبس البزاز وكذا في الركوب فاذا خالفه صار متعديا وكذا اذا عين واللابس وكذا كل ما
يختلف باختلاف المستعمل وما لا يختلف به فتقييده هدر فلو شرط سكنى واحد جاز ان يسكن غيره وان سمى ما يحمل على
الدابة نوعا وقدرا ككر بر فله حمل مثله او اخف كالشعير والسمسم لا ما اضر كالملح وان سمى قدرا من القطن فليس له ان يحمل
مثله وزنه حديدا لانه ربما اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع من ظهر الدواب والقطن ينبسط على ظهرها وان زاد
على ما سمى فعطبت ضمن قدر الزيادة ان كانت الدابة تطيق ما حملها والا اي وان لم تطق فكل القيمة لانه خارج عن العادة
مثلا اذا زاد عشر المسمى يضمن عشر قيمة الدابة هذا اذا حمل عليها من جنس المسمى ولو حملها من خلاف جنسه وجب القيمة
وهذا اذا كان الزيادة في الحمل ولو كان في غيره كما اذا استاجر بقرة ليطحن بها حنطة مقدرة فزاد وجب جميع القيمة وفي
الارداف يضمن النصف ولا عبرة في الثقل فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل العالم به ولان
الادمي غير موزون فاعتبر فيه العدد كما اعتبر في الجنايات هذا اذا كانت الدابة تطيق حمل الاثنين ايضا وان لم

تطوق ضمن جميع قيمتها كذا فى الكافى قالوا هذا اذا كان الدقيق يستمسك بنفسه وان كان صغيرا لا يستمسك يضمن بقدر
ثقله وفى ذكر الرديف احتراز عما اذا حمله الراكب على عاتقه فانه يضمن جميع قيمتها وان كانت الدابة تطيق على حمل
الاثنين لان ثقل الراكب مع الذى حمله على عاتقه يجتمعان فى مكان واحد فيكون اشق على الدابة كذا فى النهاية وان
كبحها وهو جذب بلجامها او ضربها فعطبت ضمن متعارفا كان فعله او لا خلافا لهما فيما هو معتاد يعنى اذا كان كبحه
وضربه خارجا عن العادة يضمن والا فلا اراد بالضرب ضرب الدابة للتسيير بقرينة الكبح لانه لو ضرب لعبد المستاجر
للعمل فهلك يضمن اتفاقا لانه يفهم فلا حاجة الى الضرب وفى الحقايق موضع الخلاف الضرب فى موضع المعتاد
بغير امر صاحبها ان فى غير المعتاد يضمن اتفاقا ضربها بامره او بغير امره وفى ضرب المعتاد بامره لا يضمن اتفاقا وان
تجاوز بها مكانا سماه ضمن لانه صار غاصبا ولا يبرا برد ها الى ما سماه وان للوصول استاجرها ذهابا وايابا فى
الاصح قيد به نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجرة انتهت بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن
بالجواز عنه واما اذا استاجرها ذاهبا وجائيا فجاوز عن الموضع فرد ها اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد
الى الوفاق لكن الاصح الضمان وان نزع سرج الحمار واسرجه بما يسرج بمثله لا يضمن وان اسرجه او اوكفه بما
لا يسرج او لا يوكف بمثله ضمن وكذا اذا اوكفه بما يوكف بمثله يعنى اذا استاجر حمارا مسرجا فنزع سرجه واوكفه
بما يوكف مثله لان الايكاف ليس من جنس السرج لاختلافهما صورة ومعنى فيضمن القيمة اذا عطبت كما اذا حمل الحديد
مكان الحنطة وقالا لا يضمن قدر ما زاد وزنه على السرج فقط وان سلك الحمال طريقا غير ما عينه المالك مما يسلكه
الناس فلا ضمان ان لم يتفاوت الطريقان بالطول والقصر والصعوبة والسهولة حتى اذا لم يتفاوتا فلا ضمان
عليه ان هلك اذ لا فايدة فى تعيينه ح وان تفاوتا او كان لا يسلكه الناس او حمله فى البحر فتلف ضمن لصحة التقييد
وحصول المخالفة فى الاول واما فى الثانى فاذا حمله فى البحر فيما يحمله الناس فى البر ضمن اذا تلف لان البحر متلف
حتى ان المودع ان يسافر بالوديعة فى البر لا البحر وان بلغ فله الاجر لحصول المقصود وان عين زرع بر فزرع رطبة
ضمن ما نقص الارض ولا اجر عليه لان الرطبة اعظم ضررا من البر لانتشار عروقها فيه وكثرة الحاجة الى سقيها فكان
خلافا الى شر فيضمن ما نقص ولا اجر لانه صار غاصبا حيث اشتغل الارض بجنس اخر غير ما امر به وان امر بخياطة
الثوب قميصا فخاطه قباء خير المالك بين تضمينه قيمته وبين اخذ القباء ودفع اجر مثله لا يزاد على ما سمى لان فيه الموافقة
والمخالفة فيميل الى اى الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل لقصور جهة الموافقة ولا يجاوز به المسمى كما هو حكم الاجارة
الفاسدة وكذا لو امر بقباء فخاطه سراويل فى الاصح وقيل يضمنه هنا بلا خيار **باب الاجارة الفاسدة**

يجب فيها

يجب فيها اجر المثل ولا يزاد على المسمى ولا يجب الزيادة لانه رضى باسقاط حقه حيث سمى الاقل وينقص عنه وتفسد الاجارة
بالشرط المفسد للبيع والشيوع الاصلى دون الطارى الا من شريكه فيصح ح فى الاصلى ايضا وجهالة المسمى وعدم التسمية
واشتراط المرمة على المستاجر حيث صارت المرمات من الاجر فيصير الاجر مجهولا ذكره قاضيخان ومن استاجر دارا
كل شهر بكذا صح العقد فى شهر واحد فقط وفسد فى الباقى اذ لا يمكن تصحيح العقد على جملة الشهور لجهالتها ولا على البعض
لعدم اولويته بعضها من بعض فتعين الاولى فاذا تم الشهر الاول فلكل منهما فسخها لانتهاء العقد الصحيح الا ان يسمى
جملة الشهور فيصح العقد فيها للعلم بالمدة وكل شهر سكن منه ساعة صح فيه لحصول رضاهما بذلك وهذا هو القياس
واليه مال بعض مشايخنا وسقط حق الفسخ وظاهر الرواية بقاؤه فى الليلة الاولى ويومها اى من الشهر الثانى وبه يفتى
ان فى لفظ البقاء اشارة الى ان خيار الفسخ كان ثابتا لكل منهما عند تمام الشهر الاول وانما اعتبر اليوم والليلة
لان راس الشهر عبارة عنهما عرفا وفى اعتبار الساعة حرج وان اجرها سنة بكذا صح وان للوصول لم يبين قسط كل شهر
اى حصة كل شهر من الاجرة لان العلم بالمدة كاف وتقسيم الاجرة الى اجزائها غير لازم وابتداء المدة ما سمى والا
فوقت العقد وان كان حين يهل تعتبر بالاهلة والا فبالايام اى تعتبر شهور السنة كلها بالاهلة لان الاهلة
اصل فى الشهر قال الله تعالى قل هى مواقيت للناس والا فبالايام لان الاصل اذا تعذر يصار الى البدل وعند محمد الاول
بالايام والباقى بالاهلة لان التعذر عن الاصل فى الاول دون الباقى وابو يوسف معه فى رواية ومع الامام فى
اخرى وكذا العدة واجل البيع ونحوها ويجوز اجرة الحمام مع جهالة المنفعة للعرف واجماع المسلمين عليه ولما
روى انه عليه السلام دخل الحمام فى الجحفة والحجام لما روى انه عليه السلام احتجم واعطى الحجام اجرته لا اخذ اجرة
عسب التيس اى ضراب الفحل لنهيه عليه السلام عن ذلك ولا الطاعات كالاذان والحج والامامة وتعليم القران والفقه
اما الاذان فلقوله عليه السلام لعثمان بن ابى العاص لا تاخذ على الاذان اجرا فيعرف بدلالة هذا النص عدم جواز الاجر
على الحج والامامة واما القران فلقوله عليه السلام اقرؤا القران ولا تاكلوا به والفقه عرف بدلالة النص المذكور
انفا او المعاصى كالغناء والنوح والملاهى لان المعصية لا يستحق بالعقد وان قبض الاجر يجب عليه رده على
صاحبه وفى المحيط فى كتاب الاستحسان اذا اخذ بلا شرط يباح لانه اعطاه ماله عن طوع بلا عقد ويفتى اليوم
بالجواز على الامامة وتعليم القران والفقه والاصل ان الاجارة لا تجوز عندنا على الطاعات لكن لما وقع الفتور
فى الامور الدينية جوزها المتاخرون وافتوا بذلك ويجبر المستاجر على دفع ما سمى على الامامة وتعليم القران والفقه
ويحبس به وعلى دفع الحلوة المرسومة وهى هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القران سميت بها لان

العادة اهد ولحلاوى ولا يصح اجارة المشاع الا من الشريك فان كل المنفعة تحدث على ملكه فالبعض بحكم
الملك الحقيقي والبعض بحكم الاجارة فلا يظهر معنى الشيوع وانما يظهر الاختلاف في حق السبب ولا عبرة لاختلاف
السبب مع اتحاد الحكم فاذا لم يظهر الشيوع صح العقد وعندهما تصح مطلقا وان اجر دارا من رجلين صح اتفاقا
ويجوز استيجار الظئر والقياس ان لا يجوز لانها يرد على استهلاك العين وهو اللبن فصار كاستيجار البقرة او
الشاة ليشرب لبنها او البستان لياكل ثمرها وجه الاستحسان قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وعليه
انعقد الاجماع وقد جرى به التعامل في الاعصار بلا نكير ولا نسلم ان العقد ورد على استهلاك العين بل على المنفعة
وهي حضانة الصبي وتلقيمه ثديها وتربيته وخدمته واللبن تابع باجر معلوم وكذا بطعامها وكسوتها عند ابي حنيفة
استحسانا ولها الوسط خلافا لهما اي قالا لا يجوز ما لم يبين قدر الطعام ونوعه وصفته ولم يبين نوع الثوب
وصفته وذرعاته ويضرب لذلك اجلا لان الاجرة اذا كانت مجهولة لا تجوز الاجارة وله ان هذه الجهالة
لا تفضي الى المنازعة لجريان العادة بالتوسعة على الظئر والجري على مرادها شفقة على الولد وعليها غسل الصبي
وغسل ثيابه واصلاح طعامه ودهنه لان العادة ان الظئر هي التي تتولى هذه الامور فصار ذلك كالمشروط
لا ثمن شيء منها بل هو اي الثمن واجرها على من نفقته اي نفقة الصبي عليه فان ارضعته في المدة بلبن شاة او غذته
بطعام فلا اجر لها فان اجر الارضاع لما كان على من نفقته عليه كان ترك الارضاع حرمانا عن الاجر فان الارضاع
هو شرب الصبي لبنها بادخال حلمة ثديها في فمه ولهذا قال صاحب الهداية فان هذا ايجار وليس بارضاع فقوله
فان ارضعته من قبيل المشاكلة ولزوجها وطؤها لانه حقه لا في بيت المستاجر الا باذنه لان المنزل ملكه وله فسخها
ان لم يكن اي الاجارة برضاه ان كان نكاحه ظاهرا بان يشتهر بين الناس لا ان اقرت به اي بالنكاح يعني اذا ثبت
النكاح بالاقرار فليس له نقض الاجارة ولاهل الطفل فسخها ان مرضت او حبلت لان لبنها في الحالين يضر با
لولد وفسد استيجار حائك لينسج له غزلا بنصفه او حمار ليحمل عليه طعاما بقفيز منه او ثور ليطحن له برا بقفيز
من دقيقه وهذا الاخير يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي عليه السلام عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من عمله و
الاولان في معناه ويجب اجر المثل في الكل لا يجاوز المسمى وان استاجره ليخبز له اليوم قفيزا بدرهم فسد
لانه جمع بين العمل والوقت والاول يوجب كون العمل معقودا عليه وفيه نفع المستاجر والثاني يوجب كون تسليم
النفس في هذا اليوم معقودا عليه وفيه نفع الاجير فيفضي الى المنازعة ولو كان المعقود عليه كليهما اي يعمل
هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك مما لا قدرة عليه لاحد عادة خلافا لهما لان المعقود عليه العمل وذكر

الوقت

الوقت للتعجيل ولو قال في اليوم صح اتفاقا لان في للظرف لا للتقدير والمدة فلا يقتضي الاستغراق وكان المعقود عليه العمل
وهو معلوم وان استاجر ارضا على ان يكربها ويزرعها صح او يسقيها ويزرعها وعلى ان يثنيها او يكري نهرها او يسرقنها
لا يصح لان اثر هذه الافعال يبقى بعد انقضاء المدة وليس من مقتضيات العقد وفيه نفع صاحب الارض فيفسد كالبيع بخلاف
استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها لانه شرط يقتضيه العقد لان الزراعة مستحقة بالعقد وهي لا
تتأتى الا بالسقي والكرب فلا يفسد به وكذا الاستيجار للزراعة بزراعة اي استاجر ارضا ليزرعها ويكون الاجرة ان يزرع
الموجر ارضا اخرى للمستاجر لا يجوز عندنا ويجوز عند الشافعي لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده ولنا ان الجنس
بانفراده يحرم النساء عندنا كبيع ثوب هروي بمثله واحدهما نسيئة وللركوب بركوب وللسكنى بسكنى وللبس بلبس
يعني اذا آجر دابة ليركب بركوب دابة اخرى او دارا ليسكنها بسكنى دار اخرى او ثوبا ليلبسه بلبس ثوب اخر لم يجز عندنا
لان المعقود عليه ما يحدث من المنفعة وذا غير موجود في الحال فان المنافع معدومة في الطرفين فكان نساء لا عينا والنبي
عليه السلام نهى عن بيع الكالي بالكالي الا انه خص من خلاف الجنس بالاجماع كذا في المحيط وان استاجر شريكه او حماره
لحمل طعام هو لهما لا يلزم الاجر اي المسمى ولا اجر المثل لان العقد ورد على ما لا يحتمل الوجود فبطل كاجارة ما لا منفعة
له لان المعقود عليه حمل النصف الشايع وحمله غير متصور لانه فعل حسي لا يتصور على الشايع من حيث انه شايع
كراهن استاجر الرهن من المرتهن وان استاجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها او لم يبين ما يزرعها لا يصح ان لم يعمم
اما الاول فلانه لم يعلم المعقود عليه واما الثاني فلتفاوت انواع الزراعات واضرار بعضها بالارض فيما لم يبين
شيئا منها لم يعلم المعقود عليه الا ان يعمم الموجر بان يقول على ان تزرع ما شئت فحينئذ يصح لوجود الاذن منه
فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا وله المسمى لارتفاع الجهالة بالزراعة وان استاجر حمارا الى مكة ولم يذكر ما
يحمل عليه فحمل المعتاد فنفق اي فهلك لا يضمن لان الاجارة فاسدة والعين امانة ولم يوجد التعدي وان بلغ مكة
فله المسمى من الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان ان الجهالة ارتفعت
قبل تمام العقد وان اختصما قبل الزرع والحمل نقضت الاجارة للفساد **فصل** الاجير المشترك من يعمل
لغير واحد ولا يستحق الاجر حتى يعمل كالصباغ والقصار لان الاجارة عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين العوضين
فما لم يسلم المعقود عليه وهو للمستاجر لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر والمتاع في يده امانة لا يضمن ان هلك
سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والفارة لان العين امانة عنده
لانه قبضه باذن المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه له فلا يكون مضمونا فيه وان للموصل شرط ضمانه

[illegible] المراد بالتثنية [illegible] وقيل [illegible] الارض [illegible] والمدة سنة واحدة [illegible] الانهار [illegible] والعام القابل [illegible] هداية

لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين اما في ما لا يمكن التحرز عنه فبالاجماع واما في ما يمكن فعلى الخلاف فعندهما
يجوز لانه يقتضيه العقد عندهما وعنده يفسد لما مر بيانه وعندهما يضمن ان امكن التحرز عنه كالغصب والسرقة بخلاف
ما لا يمكن كالموت والحريق الغالب والعدو المكابر كما مر وافتى المتأخرون بالصلح على النصف لاختلاف الصحابة
رضي الله عنهم فيه كذا في الدرر نقلا عن العمادية ويضمن ما تلف بعمله اتفاقا كتخريق الثوب من دقه وزلق الحمال فان التلف
الحاصل من زلقه حصل من ترك التثبت في المشي وانقطاع الحبل الذي يشد به المكاري فان التلف الحاصل به حصل
من تركه التوثيق في شد الحمل وغرق السفينة من مدها لكن لا يضمن به الادمي عن غرق في السفينة او سقط من الدابة وان
كان بسوقه وقوده لان ضمان الادمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب على العاقلة لا يتحمل ضمان العقود وهذا ليس
بجناية لكونه مأذونا فيه ولا يضمن فصاد ولا بزاغ لم يجاوز المعتاد اذا هلك المفصود او المبزوغ بالسراية لان منشاها
ضعف المزاج وذا خفي عنه بخلاف دق الثوب لان قوته ورقته يعرف بالحس ولو انكسر دن في طريق الفرات فللمالك
ان يضمنه قيمته في مكان حمله ولا اجر او في مكان كسره وله الاجر بحسابه اما الضمان فلانه تلف بفعله لان الداخل تحت
العقد عمل سليم والمفسد غير داخل واما الخيار فلانه اذا انكسر في الطريق والحمل شيء واحد تبين انه وقع متعديا من الابتداء
من هذا الوجه وله وجه اخر وهو في الابتداء اي ابتداء الحمل حصل بامره فلم يكن متعديا وانما صار متعديا عند الكسر
فيميل الى اي الجهتين شاء فان مال الى كونه متعديا وليس له ان يعمل لغيره لان منافعه صارت مستحقة له والاجر
مقابل بها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر وذلك مما يمنع التمكن من العمل ضمن قيمته ولا يجب الاجر اذ
تبين انه كان متعديا من الابتداء وان مال الى كونه مأذونا فيه في الابتداء وانما صار متعديا عند الكسر ضمنه قيمته
عند الكسر واعطى اجرته بحسابه والاجير الخاص من يعمل لواحد ويسمى اجير وحد ويستحق الاجر بتسليم نفسه مدته
كمن استؤجر للخدمة سنة او لرعي الغنم ولا يضمن ما تلف في يده او بعمله لان يده يد امانة ومنافعه مملوكة له
فصار هو نائبا منابه في الفعل فلا يضمنه الا ان تعمد الفساد وصح ترديد الاجر بين نفعين مختلفين وايهما وجد لزم ما
سمي له نحو ان خطته فارسيا فبدرهم او روميا فبدرهمين وان صبغته بعصفر فبدرهمين وان سكنت هذه الدار
فبدرهم في الشهر او هذه فبدرهمين وان ركبتها الى الكوفة فبدرهم او الى واسط وهو اسم بلدة فبدرهمين وكذا صح لو ردد
بين ثلثة لا بين اربعة كما في البيع غير انه يشترط خيار التعيين في البيع دون الاجارة لان الاجر فيها انما يجب بالعمل فاذا
وجد يصير المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة بحيث لا يرتفع النزاع الا باثبات
الخيار له ولو قال ان خطته اليوم فبدرهم او غدا فبنصفه فخاطه اليوم فله الدرهم وان خاطه غدا فله اجر مثل

لا يجاوز نصف درهم لان ذكر اليوم للتوقيت حقيقة لكن زيادة الاجر في خياطة اليوم دلت على ان المراد منه تعجيله
مجازا وقالا الشرطان جائزان اي شرط اليوم والغد لان ذكر اليوم للتوقيت وذكر الغد للتعليق فوجد في كل واحد
من الوقتين تسمية مقصودة فصارا عقدين ولو قال ان سكنت هذا الحانوت عطارا فبدرهم او حدادا فبدرهمين جاز
لان سكناه فيها عطارا غير سكناه حدادا فصار مخيرا بين عقدين مختلفين فيصح اعتبارا بالفارسية والرومية
خلافا لهما لان المعقود عليه وهو السكنى شيء واحد وقد ذكر في مقابلته بدلان فيفسد العقد بخلاف الفارسية
والرومية لان كلا منهما عمل يخالف الاخر وان لم يقع السكنى في الصورة المذكورة حتى انقضت المدة وجب الاقل
من التسميتين وقيل يجب من كل مسمى نصفه وكذا الخلاف لو قال ان ذهبت بهذه الدابة الى الحيرة وهو اسم موضع فبدرهم وان
جاوزتها الى القادسية فبدرهمين او قال ان حملت عليها الى الحيرة كر شعير فبدرهم وان حملت كر بر فبدرهمين لما مر
ولا يسافر بعبد استاجره للخدمة بلا اشتراط لان في خدمة السفر زيادة مشقة فلا ينتظمها الاطلاق ولو استاجر
عبد محجور فعمل واخذ الاجر لا يسترده منه يعني اذا استاجر عبدا محجورا شهرا مثلا واعطاه الاجر فليس للمستاجر ان
يأخذ منه الاجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فسادها لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة
ووجوب الاجر له ولو اجر العبد المغصوب نفسه فاكل غاصبه اجره لا يضمن وصحت هذه الاجارة لكونه نفعا في حق المولى
فان اخذ العبد الاجر فاخذه الغاصب منه فاكله لا يضمن عند ابي حنيفة لانه اتلف مالا غير متقوم في حق المتلف لان العبد
لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون متقوما فلا يضمن كنصاب السرقة بعد القطع خلافا لهما لانه اتلف مال الغير بلا تأويل
لان الاجر مال المولى وما وجده سيده اخذه لانه وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في نصاب السرقة
بعد القطع فانه غير متقوم وملك للمالك وقبض العبد اجره صحيح لان بعد الفراغ يعتبر مأذونا كما مر ولو اجر عبده
هذين الشهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة والثاني بخمسة على الترتيب المذكور لان الشهر المذكور اولا
ينصرف الى ما يلي العقد تحريا للجواز فينصرف الثاني الى ما يلي الاول ضرورة وحكم الحال ولو استاجر عبدا فابق او مرض فادعى
وجوده اول المدة والمولى قبيل الاخبار يعني حكم الحال فان كان حاضرا او صحيحا صدق المولى والا يعني وان لم يكن حاضرا
او صحيحا فالمستاجر وكذا الاختلاف في انقطاع ماء الرحى وجريانه فان المالك اذا قال ماء الرحى كان جاريا في المدة وقال
المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال ولو قال رب الثوب امرتك ان تصبغه احمر فصبغته اصفر وقال الصانع امرتني بما صنعت صدق
رب الثوب وكذا الخلاف في القميص والقباء لان الاذن يستفاد من قبله فكان القول فيما اذن له فان حلف يعني اذا لم
يكن لهما بينة فحلف رب الثوب ضمن الصانع قيمة ثوب غير معمول ولا اجر او اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا يجاوز

بما المسمى لانه امتثل امره في اصل ما امر به وهو الصبغ والقطع والخياطة لكن خالفه في الصفة فيختار ايهما شاء
وان قال رب الثوب عملته لي بلا اجر وقال الصانع باجر فالقول للرب الثوب مع يمينه لانه ينكر العقد ووجوب الاجر
وعند ابي يوسف للصانع ان كان حريفا اي خليطا له بان كان بين الصانع والمستاجر اخذ واعطاء لان عادتهم
اذا سبقت بالعمل له باجر يكون كالمنطوق وعند محمد للصانع ان كان معروفا بعمله بالاجر بان كانت تلك الصنعة
معولة بالاجر في العادة لشهادة الظاهر لدعواه ولابي حنيفة ان الظاهر لا يصح حجة لاستحقاق الاجر **باب**
فسخ الاجارة تفسخ بعيب فوت النفع صفة عيب كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى واخل به اي بالنفع
كمرض العبد ودبر الدابة الدبر بالتحريك الجرح في ظهر الدابة الذي حصل من ثقل الحمل سواء كان هذا العيب قبل العقد
او بعده فلو انتفع به اي بالمخل بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضي بالعيب معيبا او ازال الموجر عيبه اي خلاله
سقط خياره لزوال السببه وتفسخ بالعذر وهو العجز عن المضي على موجب العقد الا بتحمل ضرر غير مستحق به
اي بالعقد كقلع سن سكن وجعه بعد ما استوجر له او طبخ لوليمة ماتت عروسها بعد الاستيجار للطبخ لها او اختلعت
فان العقدان بقي لزم سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد في الاولى وان بقي تضرر المستاجر باتلاف ماله في غير الوليمة
في الثانية وكذا لو استاجر دكانا ليتجر فيه ماله او اجر شيئا فلزمه دين لا يجد قضاه الا من ثمن ما اجره ولو للوصل باقراره
او استاجر عبدا للخدمة في المصر او مطلقا فسافر او اكترى دابة للسفر ثم بدا له منه اي ظهر للمستاجر راي ترك السفر
اذ ربما قصد الحج ففات وقته او سافر لاحضار الغريم وقد حضر فلو جرى على موجب العقد يلزمه ضرر زايد لم يلتزم
بالعقد ولو بدا للمكاري منه فليس بعذر لانه يمكنه ان يبعث دابته على يد غيره وفي التجريد لو اجر نفسه في عمل وهو فن
يعاب به فله الفسخ ولو مرض اي المكاري فهو اي المرض عذر في رواية الكرخي دون رواية الاصل ولو استاجر خياط
يعمل لنفسه عبدا يخيط له فافلس فهو عذر بخلاف خياط يخيط بالاجر وبخلاف تركه الخياطة ليعمل في الصوف
فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة وفي ناحية من الدكان ويعمل ناحية الصوف هنه وبخلاف بيع
ما اجره فانه ايضا ليس بعذر بدون لحوق دين ولو استاجر دكانا ليعمل الخياطة فترك لعمل اخر فعذر وكذا لو
استاجر عقارا ثم اراد السفر وتفسخ بموت احد العاقدين ان عقدها لنفسه لانها لو بقيت يصير المنفعة المملوكة
والاجر المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها الى الورثة وهو لا يجوز فان عقدها لغيره فلا اي فلا تفسخ
كالوكيل والوصي ومتولي الوقف لبقاء المستحق عليه والمستحق له حتى لو مات المعقود له بطلت كما ذكرنا
مسائل منثورة ولو احرق حصايد ارض مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض غيره لا يضمن ان كانت

الريح

الريح هادئة اي ساكنة وان كانت مضطربة ضمن لان موقد النار يعلم انها لا تستقر في ارضه فيكون مباشرا وانما لم
يضمن في الاولى لان هذا تسبيب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا كحافر البئر في ملكه ولو اقعد خياط او صباغ في
حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف صح فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة ولكن لا يكون حاذقا في العمل فيقعد
حاذقا يطرح عليه العمل وكان القياس ان لا يجوز لانه استاجره بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول لكنه جاز استحسانا
لانه شركة الوجوه في الحقيقة فان هذا بوجاهته يقبل وذا لحذاقته يعمل فينتظم المصلحة ولا يضره الجهالة فيما
يحصل وكذا لو استاجر جملا ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة وله المحمل المعتاد فانه جايز استحسانا والقياس
ان لا يجوز وهو قول الشافعي لان المحمل متفاوت مجهول فيفضي المنازعة وجه الاستحسان ان الجهالة تزول بالصرف
بالصرف الى المعتاد وان شاهد الجمال المحمل فهو اجود لان المشاهدة انفى للجهالة وان استاجره لحمل زاد فاكل
منه فله رد عوض لانه استحق عليه حملا مقدارا في جميع الطريق فله ان يستوفيه ولو قال لغاصب داره فرغها
والا فاجرها كل شهر بكذا فلم يفرغ فعليه المسمى لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضي بها ظاهرا انعقد بينهما
عقد الاجارة فان جحد الغاصب ملكه او لم يجحد لكن قال لا اريدها بالاجرة فلا فانه اذا انكر لم يكن راضيا
بالاجارة وان للوصل برهن على ملكه بعد جحده ومن اجر ما استاجره باكثر يتصدق بالفضل وتصح الاجارة
مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال في محرم اجرت هذه الدار من رمضان الى سنة وكذا فسخها والمزارعة
والمعاملة اي المساقات والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء اي جعل الغير وصيا والوصية والقضاء والامارة
اي تفويضها والطلاق والعتق والوقف لا البيع واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح
عن مال وابراء الدين **كتاب** المكاتب الكتابة تحرير المملوك يدا في الحال ورقبة في المآل فمن كاتب مملوكه
ولو للوصل صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم فقبل اي المملوك صح وكذا لو قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا
وآخرها كذا فاذا اديته فانت حر وان عجزت فقن فقبل اي صح العقد بلفظ الكتابة وبلفظ يؤدي معناها في قوله وكذا لو
قال الى آخره ولو قال اذا اديت الي الفا كل شهر مائة فانت حر فهو تعليق وقيل مكاتب واذا صحت الكتابة خرج العبد عن
يد المولى دون ملكه فان المكاتب عبد ما بقي عليه درهم ولهذا اذا عجز عن اداء البدل عاد الى الرق ويخرج من يده حتى لا
يكون له منعه من الخروج من البلد والسفر واذا شرط الكتابة ان لا يخرج من البلد لا يصح الشرط وتصح الكتابة فان اتلف
اي المولى ماله ضمنه وكذا ان وطئ المكاتبة او جنى عليها او على ولدها اي ضمن العقر وارش الجناية وان كاتبه على قيمته
فسدت لجهالة البدل قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت الجهالة فان اداها عتق لزوال الجهالة بالاداء وكذا تفسد

لوكاتبه على عين لغيره تعين بالتعيين لعجزه عن تسليم مال الغير حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز يرد الى الرق وفيه احتراز
عن دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليهما جائزة لعدم تعينهما او على مائة يردّ اى السيد عليه اى على المكاتب عبداً
غير معين حتى لو شرط ان يرد عبداً معيناً صح وعند ابى يوسف يجوز وتقسم المائة على قيمة المكاتب وقيمة عبد وسط
فيسقط قسط العبد والباقى بدل الكتابة وان كاتب المسلم بخمر او خنزير فسد لانهما ليسا بمال فى حق المسلم فلا يصلحان
للعوض فى حق المعاوضة وان اداه عتق لتحقق الشرط ولزمه قيمة نفسه بالغة ما بلغته لان العقد لما فسد لزم رده
الى الرق وقد تعذر لنفوذ العتق فيه فيلزم قيمته كالمشترى بشراء فاسد اذا اعتق المبيع بعد القبض وزاد على
المسمى اذا زادت قيمته عليه لان العبد رضى بالزيادة مخافة بطلان حقه فى العتق ولا ينقص عنه لان المولى لم يرض
بما دونه وان الكتابة على ميتة او دم باطلة فلا يعتق باداء المسمى لانهما ليسا بمال فلا يلزم على المكاتب شئ ويجب القيمة
فى الفاسدة ولا ينقص عن المسمى ويزاد لما مر وصحت اى الكتابة على حيوان ذكر جنسه لا وصفه ولزم الوسط او قيمته يعنى
اذا كاتبه على عبد ولم يبين انه اسود او ابيض صحت الكتابة
لان الجهالة بعد ذكر الجنس يكون يسيرة فتحتمل فى الكتابة لانها مبنية على المسامحة فلزم الوسط او قيمته لان كل واحد منهما
اصل من وجه اما الوسط فظ واما قيمته فلانه يعرف بالقيمة فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء فى معنى الاداء وصح كتابة
كافر عبده الكافر بخمر مقدّر اعتبر التقدير ليعلم البدل وانما صحت لانه مال عندهم كالخل عندنا واى من المكاتب والمكاتب
اسلم فللسيد قيمتها لان المسلم ممنوع من تملك الخمر وتمليكه وعتق باداء عينها لان العتق معلق باداءها لكنه مع ذلك
يجب عليه قيمة نفسه كذا فى الدرر **باب** تصرف المكاتب له ان يبيع ويشترى ويسافر وان للمولى شرط
عدمه اى عدم السفر لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تفسد الكتابة بمثل هذا الشرط لانه ليس
فى صلب العقد ويزوّج امته ويكاتب عبده لانهما يفيدان المال فان ادى بعد عتق الاول فولاؤه له وان قبله فللسيد
فليس له ان يتزوج بلا اذن المولى لانه مملوكه ولا يهب ولو للعوض بعوض ولا يتصدق الا بيسير ولا يكفل ولا يقرض
ولا يعتق ولو للعوض بمال لان هذه تبرعات ولا يملكها المكاتب ولا يزوج عبده ولا يبيعه من نفسه اى من العبد فان
تزويج العبد اتلاف وبيعه من نفسه اعتاق ولا يملكه لانه فوق الكتابة والاب والوصى فى رقيق الصغير كالمكاتب
اى كل تصرف يملك المكاتب فى عبده يملكانه فى رقيق الصغير وما لا فلا ولا يملك المأذون شيئا من ذلك وعند ابى يوسف
له اى للمأذون تزويج امته وعلى هذا الخلاف المضارب والشريك شركة مفاوضة او عنان وان اشترى المكاتب
قريبه ولاداً دخل فى كتابته لان المكاتب من اهل لان يكاتب وان لم يكن اهلا للعتق فيجعل كل منهما مكاتبا تحقيقا

للصلة

للصلة بقدر الامكان وانما قال دخل ولم يقل صار مكاتبا لانه لو كان مكاتبا اصالة لبقيت كتابته بعد عجز المكاتب
الاصلى ليس كذلك بل يعجز الداخل بعجز الاصلى لان كتابة الداخل بطريق التبعية ولو اشترى ذا رحم محرم غير الولاد
لا يدخل لان للمكاتب كسبا لا ملكا حقيقة لوجود المنافى وهو الرق فلهذا اذا اشترى امرأته لا يفسد نكاحه ويجوز
دفع الزكوة اليه ولو وجد كنزا الا ان الكسب يكفى للصلة فى الولاد الا ترى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة
الوالد والولد ولا يكفى فى غيرها حتى لا يخاطب الاخ بنفقة اخيه الا ان يكون موسرا والدخول فى الكتابة بطريق
الصلة فيختص الوجوب بمحله خلافا لهما لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمية ولهذا يعتق على الحر كل ذى
رحم محرم منه نفقتهم عليه ولا يرجع فيما وهبه لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من الاحكام وان اشترى
ام ولده مع ولدها دخل الولد فى الكتابة ولا اتباع الام لانه يحرم عليه بيعها لانها تابعة للولد لقوله عليه السلام
اعتقها ولدها قيد بالمكاتب لان المكاتبة اذا اشترت زوجها لا يكاتب عليها ولها ان تبيعه اتفاقا وان لم يكن الولد
معها جاز بيعها خلافا لهما لانها ام ولده كالحر اذا اشترى ام ولده ولم يكن معها ولدها وله ان القياس كان جواز
بيعها وان كان الولد معها لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدى فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى الا ان
حرمة بيعها بتبعية الولد انما تثبت اذا ثبت المتبوع وبدونه لا تثبت وولده من امته يدخل فى الكتابة وكسبه له
لان الولد كسبه فكسب الولد كسبه ولو زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت يدخل الولد فى كتابة الام وكسبه لها
لان الولد يتبع الام فى الرق والعتق وفروعه ولو نكح مكاتب بالاذن امرأة زعمت انها حرة فولدت فاستحقت
فولدها عبد لمولاها وعند محمد حر ويؤخذ منه قيمته بعد عتقه لانه ولد المغرور ولهما ان القياس ان يكون عبدا لكونه
مولودا بين رقيقين وفى الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة وهذا ليس فى معناه لان حق المولى مجبور بقيمته يؤديها
الحر فى الحال وههنا ليس للعبد قدرة على ادائها فى الحال بل تؤخر الى العتق وان وطى مكاتب امة بملك بان اشتراها
او وهب له بغير اذن سيده فاستحقت اخذ منه عقرها فى الحال وكذا ان شراها فاسدا فوطئها فردت حيث يؤخذ العقر
فى الحال وان وطئها بنكاح لا يؤخذ منه الا بعد عتقه والفرق ان فى الاول ظهر الدين فى حق المولى لان التجارة وتوابعها
داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها اذ لولا الشراء ونحوه لم يسقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر وفى
الثانى لم يظهر فى حقه لان النكاح ليس من الاكتساب فلا يدخل فى الكتابة ومثله اى مثل المكاتب المأذون فى التجارة
فصل واذا ولدت المكاتبة من مولاها مضت على الكتابة او عجزت نفسها وهى ام ولده اى خيرت بين ان تمضى
على الكتابة وتؤدى البدل فتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى واذا مضت على الكتابة

اخذت منه عقرها وان مات المولى عتقت وسقط عنها البدل وانما عتقت لتعلق عتقها بموته وسقط عنها البدل
لان الغرض من ايجابه العتق عند الاداء فاذا عتقت قبله لا يمكن ترتب الغرض عليه وان ماتت وتركت مالا اديت منه
كتابتها وما بقي ميراث لابنها ولا يثبت نسب من تلده بعد ثلاثة بلا دعوة من المولى بل هو اى المولود بعد مثلها في الحكم حيث
اذا ماتت امه من غير وفاء سعى هذا الولد لانه مكاتب تبعا لامه ولو مات المولى بعد ذلك عتق وبطل السعاية عنه لان
حكمه صار كحكم ام الولد وان كاتب مدبرته او ام ولده صح فان مات اى المولى عتقت مجانا لتوقف عتقها بموته
والمدبر يسعى في بدل كتابته او ثلثي قيمته ان كان المولى معسرا هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يسعى في الاقل
من البدل او ثلثي قيمته وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي البدل وثلثي القيمة فهو بالخيار بين السعيين المذكورين لفائدة
في هذا التخيير فان بدل الكتابة مؤجل والاخر معجل على مذهبه ويسعى يختار الاكثر مؤجل على الاقل المعجل وعلى قولهما
كل المال يلزمه وهو حر كله لعدم تجزي الاعتاق فيلزمه اقلهما لعدم الفائدة في التخيير فالخيار وعدمه فرع التجزي
وعدمه وان دبر مكاتبه صح ومضى عليها او عجز نفسه وصار مدبرا لان الكتابة عقد غير لازم في حق العبد وان كان لازما
في حق المولى فان مضى عليها فمات سيده معسرا يسعى في ثلثي البدل او ثلثي قيمته عند ابي حنيفة لان ثلثه عتق لكونه مدبرا
وبقي ثلثاه مملوكا لان الاعتاق متجز فسقط من بدل الكتابة الثلث فيختار منهما ما شاء وعندهما يسعى في الاقل
من ثلثي كل منهما لانه لما لم يكن الاعتاق متجزيا صار بموت المولى معتق الكل وقد سقط عنه ثلث المال وبقي الثلثان
فكل ما هو اقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة يسعى فيه ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر وان اعتق مكاتبه عتق
وسقط عنه بدل الكتابة وان كوتب على الف مؤجل فصالح على نصفه حالا صح والقياس انه لا يصح لانه اعتياض عن الاجل
ما هو الوجه الاستحسان ان الاجل في حق ~~الكتابة~~ المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة
ليس بمال من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا وان مات مريض كاتب عبده قيمته الف على الفين الى سنة ولا مال
له غيره ولم يجز الورثة ادى العبد ثلثي البدل حالا والباقي الى اجله لان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبدل فلا
يجوز التأخير في ثلثيه او رد رقيقا هذا عندهما وعند محمد يؤدي ثلثي قيمته للحال والباقي الى اجله لان المريض
ليس له التأجيل في ثلثي القيمة اما فيما وراءه يصح الترك فيصح التاخير او يرد رقيقا وان كاتبه على الف وقيمته
الفان ولم يجيزوا ادى ثلثي القيمة للحال او رد الى الرق اتفاقا يعني لو كاتب المريض على نصف قيمته ثم مات ولم يجز
الورثة ادى ثلثيها حالا او سقط الباقي واسترق فانه مخير بين الامرين لان المحاباة وقعت في المقدار والتأخير
فينفذ بالثلث لا بالثلثين ومثلها البيع يعني لو باع مريض عبدا بالف قيمته الفان مثلا ثم مات ولم يجز الورثة

اجله صح

البيع فالمشتري ادى ثلثي قيمته الى الورثة للحال او رد البيع وان كاتب حر عن العبد بالف وادى عنه عتق
بان يقول حر للمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم على اني اديت اليك الالف فهو حر فكاتبه المولى على ذلك
يعتق باداء بحكم الشرط ولا يرجع ذلك القائل به اى بالالف عليه اى على العبد لانه متبرع وان قبل العبد فهو
مكاتب لان الكتابة موقوفة على اجازته وقبوله اجازة وان كاتب عبدا عن نفسه وعن اخر غائب فقبل صح وقبول
الغائب ورده لغو ويؤخذ الحاضر بكل البدل ولا يؤخذ الغائب بشيء وايهما ادى اجبر المولى على القبول وعتقا
بان كان لرجل عبدان قال له احدهما كاتبني مع الغائب بالف عني وعن فلان ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر
ويتوقف في حصة الغائب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل نفسه فيه
اصيلا والغائب تبعا فاذا صحت عن الحاضر فللمولى ان يأخذه بكل البدل لاصالته وايهما ادى يجبر المولى على القبول
اما الحاضر فلكون البدل عليه واما الغائب فلكونه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه ولا يرجع احدهما على الاخر
لانه متبرع في حق الاخر وكذا لو كاتبهما معا ولا يعتق احدهما باداء حصته بخلاف ما لو كانا اثنين ولو عجز احدهما ثم ادى
الاخر الكل عتقا وان كاتبت امة عنها وعن صغيرين لها جاز واى ادى اجبر المولى على القبول وعتقوا ولا يرجع على غيره
لما انه متبرع في حق غيره كما مر باب كتابة العبد المشترك ولو اذن احد الشريكين في عبد للاخر ان يكاتب
حصته منه بالف ويقبض البدل ففعل وقبض البعض فعجز المكاتب فالمقبوض للقابض خاصة هذا عند ابي حنيفة
واصله ان الكتابة متجزية فيكون مقتصرا على نصيبه وفائدة الاذن انه ان لم يأذن فله حق الفسخ فبالاذن انتفى
ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له وقالا هو بينهما لان
الكتابة عندهما غير متجزية فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض
مشترك بينهما فبقي كذلك بعد العجز امة لرجلين كاتباها فاتت بولد فادعاه احدهما ثم اتت باخر فادعاه الاخر
فعجزت فهي ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها وضمن الثاني تمام عقرها وقيمة الولد وهو ابنه لان احدهما
لما ادعى الولد صحت دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولد له لان المكاتبة لا تقبل النقل من ملك الى ملك فتقتصر
امومية الولد على نصيبه كما في المدبرة المشتركة واذا ادعى الاخر ولدها الثاني صحت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت
جعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول لان المانع من الانتقال وهو الكتابة قد زال ووطئه سابق
وضمن للاخر نصف قيمتها لانه تملك نصيبه بالاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة وضمن شريكه عقرها بالتمام
لانه وطئ ام ولد الغير حقيقة فلزمه كمال العقر ولزمه قيمة الولد الثاني وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين

وطئها كان ملكه قائما ظاهرا وولد المغرور ثابت النسب منه وحر بالقيمة كما عرف في محله وايهما دفع العقر
اليها قبل العجز جاز لان الكتابة مادامت باقية فحق القبض لها لاختصاصها بمنافعها وابدالها واذا عجزت ترد الى
المولى لظهور اختصاصه وعندهما لا يثبت نسب الولد من الثاني ولا يضمن قيمته وحكمه كامه ويضمن تمام العقر
لعدم التجزي فاذا اثبت امومية الولد للاول يكون تصرف الثاني في غير ملكه ويضمن الاول نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف
والاقل منه اي من العقر ومن نصف ما بقي من البدل عند محمد ولو لم يطئ الثاني بل دبرها فعجزت بطل التدبير وهي ام
ولد للاول والولد له وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لانه تبين بالعجز انه تملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد فالتدبير
وقع في غير ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور ولو اعتقها احدهما موسرا فعجزت ضمن المعتق نصف قيمتها ويرجع بها عليها
خلافا لهما حيث قالا لا يرجع عليها وهذا مبني على ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عنده لا عندهما وان لم تعجز فلا ضمان
وعندهما يضمن الموسر ويجب السعاية في المعسر ولو دبر احد الشريكين ثم اعتق الاخر موسرا ضمنه المدبر او استسعى
العبد او اعتقه عند ابي حنيفة فاذا اعتقه لم يبق له ولاية التضمين والسعاية وانما كان له احد الثلثة لانه افسد بالاعتاق
نصيب المدبر فله ذلك وقيمة المدبر ثلثا قيمة القن كما مر في محله واذا ضمنه لا يتملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك وان
عكسا بان اعتق احد الشريكين ثم دبر الاخر فالمدبر يعتق او يستسعى فانه اذا دبر لم يبق له ولاية التضمين بل بقي ولاية
الاعتاق والاستسعاء وعندهما ان دبر الاول ضمن نصف قيمته موسرا او معسرا وعتق الاخر لغو لان التدبير لا يتجزى
عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والعسار
وان اعتق الاول ضمن لو موسرا او استسعى العبد لو معسرا وتدبير الاخر لغو هذا من تتمة قولهما لان الاعتاق لا يتجزى عندهما
فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بالعسار واليسار

باب

العجز والموت اذا عجز المكاتب عن نجم فان رجي له حصول مال لا يعجل الحاكم بتعجيزه ويمهل يومين او ثلثة والا اي وان
لم يرج له حصول مال عجزه وفسخ الكتابة ان طلب سيده او عجزه سيده برضاه اي برضى العبد وان لم يرض به العبد
فلا بد من القضاء وعند ابي يوسف لا يعجز ما لم يتوال عليه نجمان واذا عجز عادت احكام رقه لانفساخ الكتابة وما في يده
لمولاه اذ ظهر انه كسب عبده ويحل له اي للمولى ولو للوصل اصله من صدقة يعني اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ المكاتب
الزكوة لكونه من المصارف ثم اداه الى المولى من بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني ومع ذلك يطيب
او اخذه من يده بعجزه حيث يطيب له ومن الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات اخذ من قوله
عليه السلام لبريرة هو لك صدقة ولنا هدية وان مات عن وفاء لا تفسخ وفيه خلاف الشافعي حيث قال تفسخ بالموت
كتابة

لان المقصود

لان المقصود من هذا العقد العتق فلم يمكن اثباته بعد الموت ويؤدي بدلها من ماله ويحكم بعتقه في اخر جزء من
حياته ويورث ما بقي من ماله ويعتق اولاده الذين شراهم او ولدوا في كتابته او كوتب امعه تبعا او قصدا يعني
كوتب امعه بكتابة واحدة فاذا كان الولد صغيرا يتبعه وان كان كبيرا يجعل كشخص واحد فان كلا منهم
يدخل في الكتابة ويعتقه عتقوا وان لم يترك وفاء وله ولد ولد في كتابته سعى على نجومه فاذا ادى حكم بعتقه
وعتق ابيه قبل موته وانما يعتق الولد لانه داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء وصار كما اذا ترك
وفاء والولد المشترى اما ان يؤدي حالا او يرد في الرق لان الاجل ثبت بشرط في العقد فيدخل في حق من دخل
تحت العقد والمشترى لم يدخل اذ لم يضف اليه العقد ولا يسري حكمه اليه لانفصاله بخلاف المولود في الكتابة
لانه متصل فيها فيسري الحكم اليه واذا دخل في حكمه سعى على نجومه وعندهما هو كالاول حيث يؤدي على نجومه
اعتبارا بالمولود في الكتابة وان مات المكاتب وترك ولدا من حرة ودينا على الناس فيه وفاء فجنى الولد فقضي
بارش الجناية على عاقلة الام لا يكون ذلك قضاء بعجز المكاتب اي ابيه لان هذا القضاء يقرر الكتابة لانها تقتضي
الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب والقضاء بما
يقرر حكمه لا يكون تعجيزا قيد بالدين لانه لو كان عينا لا يتأتى القضاء بالالحاق بالام لانه يمكن الوفاء في الحال وان
اختصم موالي الام والاب في ولائه فقضي به لموالي الام فهو قضاء بعجزه لان مع القضاء يكون ولاء الولد لموالي الام
ان الاب مات رقيقا وانفسخ الكتابة فيكون القضاء في مجتهد فيه فينفذ وتفسخ الكتابة ولو جنى عبد فكاتبه سيده
جاهلا بجنايته فعجز دفع او فدي لان هذا موجب جناية العبد لكن الكتابة مانعة عن الدفع فلما زال المانع
عاد الحكم الاصلي وكذا لو جنى المكاتب فعجز قبل القضاء به ولو بعدما قضي عليه به فهو دين يباع فيه فان قضي بموجب
الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز يباع في ذلك لانه دين برقبته بالقضاء فانتقل الى قيمته ولا تنفسخ الكتابة
بموت السيد ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه لانه استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه
الصفة ولا يتغير فان اعتقه بعضهم لا ينفذ لانه لم يملكه فان المكاتب لا يملك بسبب من اسباب الملك والوراثة منها
وان اعتقوه كلهم عتق مجانا والقياس ان لا يعتق وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد جرى
فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء واقتضاء او اقرارا بالاستيفاء فيه فيبرأ ذمته فيعتق كما اذا ابرأ المولى عن بدل
الكتابة كله وشرط ان يعتقوه في مجلس حتى لو اعتقوه متفرقا لم يعتق وقيل يعتق اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول

كتاب

الولاء الولاء لمن اعتق ولو للوصل بتدبير او استيلاد او كتابة او وصية او ملك قريب فان كان

اعتاق يثبت به الولاء لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ولغا شرطه لغيره او سائبة يعني لو اعتق المولى عبده
وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه كما في النسب اذا شرط انه لا يرثه واورد بان الولاء يثبت بالتدبير
والاستيلاد فكيف يكون للمولى والمدبر وام الولد لا يعتقان الا بعد موت المولى واجيب بان صورته ان يرتد المولى ويلحق بدار
الحرب فيحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء المولى مسلما فمات مدبره وام ولده فالولاء له والاحسن ان يقال المراد ان
ثبوت الولاء لعصبة المولى انما يكون بسبب ثبوته للمولى فانه المستحق اولا لصدور سبب العتق منه ثم يسري منه الى عصبته
ومن اعتق حاملا من زوج قن فولدت لاقل من نصف سنة فولاء الولد له لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام قصدا
لانه جزء منها يقبل الاعتاق قصدا لان الجنين في حكم العتق كشخص على حدة حيث يجوز انفراده بالعتق وكذا لو ولدت
توأمين احدهما لاقل من نصفها وبينهما اقل من اقل مدة الحمل لا بد من هذا القيد ليعلم انهما خلقا من ماء واحد لان بين اعتاق
الثاني هذا فاذا تناول الاعتاق الاول تناول الثاني ضرورة فصار معتقا لهما وولاؤهما له لا ينتقل عنه ابدا وان
ولدت لاكثر من ذلك فولاؤه له ايضا لكن ان اعتق الاب جره الى مواليه لان الولاء بمنزلة النسب قال عليه السلام
الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الاباء فكذلك الولاء والنسب الى موالي الام كان لعدم
اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه ولا يرجع الاولون عليهم بما عقلوا عنه قبل الجر ولو تزوج عجمي له
مولى موالاة او لا معتقة فولاء الولد لمواليها لان ولاء العتاقة قوي يعتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب
في حق العجم ضعيف لتضييعهم انسابهم ولهذا لا يعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف لا يعارض القوي بخلاف ما اذا كان
الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حق الكفاءة وعند ابي يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان
الاب عربيا بخلاف ما اذا كان عبدا لانه هالك معنى والمعتق مقدم على ذوي الارحام مؤخر عن العصبة النسبية بانواعها
الثلاثة فاذا مات السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده فيكون لابنه دون ابيه لو اجتمعا وعند ابي يوسف لابيه السدس
والباقي للابن وعند استواء القرب يستوي القسمة وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب
من كاتبن الحديث بالنصب اي اذكر الحديث او بالجر اي الى اخر الحديث او بالرفع اي الحديث معروف واخره او دبرن او دبر من
دبرن او جر معتقهن او معتق معتقهن وانما عبر عن العبد في الحديث بما اولا وبمن ثانيا لان العبد اذا لم يعتق كان ليس من ذوي
العقل لصار كالجماد حيث منع من التصرفات فاذا اعتق صار من ذوي العقول المعبر عنهم بمن **فصل** ولاء الموالاة سببه
العقد فلو اسلم عجمي على يد رجل ووالاه على ان يرثه ويعقل عنه او والى غير من اسلم على يده صح ان لم يكن اي العجمي معتقا ولم يكن
معروف النسب لان من عرف نسبه لا يجوز له ان يوالي غيره قيد بالعجمي لان تناصر العرب بالقبائل فاغنى عن الولاء ويكون

قابل للعقد عاقلا بالغا لان عقد الموالاة تصرف داير بين النفع والضرر لان فيه ايجاب الارث والزام العقل فلا
يصح بدون ذلك الا بالاذن كذا في الدرر وعقله عليه وارثه له ان لم يكن له وارث لان الغنم بالغرم وهو مؤخر عن ذوي
الارحام ومقدم على بيت المال وما لم يعقل عنه اي ما دام لم يعقل الرجل عنه فله اي للاسفل ان يفسخه اي عقد الموالاة قولا
بحضرته اي بحضرة الاعلى وفعلا مع غيبته بان ينقل الولاء عنه الى غيره وبعد ان عقل عنه وعن ولده لا يفسخه هو ولا
ولده لتعلق حق الغير به وللاعلى ايضا ان يتبرأ عنه ولا بد بحضرته لعدم اللزوم وانما شرط ان يكون بحضرته لانه
فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي عن الوكالة ولو اسلمت امرأة ووالت او اقرت بالولاء فولدت مجهول النسب او كان معها
صغير كذلك اي مجهول النسب يتبعها فيه فالا لهما لان الام لا ولاية لها في ماله فاولى ان لا يكون لها في نفسه وله
ان الولاء كالنسب وهو نفع محض في حق صغير لا يدرى له اب فتملكه الام كقبول الهبة

كتاب الاكراه

هو فعل يوقعه الانسان بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء اهليته لان الاكراه نوعان احدهما ما يكون
مفوتا للرضا وهو ان يكون بالحبس او الضرب والاخر ما يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون بالتهديد بالقتل وقطع
العضو ففوت الرضا اعم من فساد الاختيار تأمل وشرطه قدرة المكره على ايقاع ما هدد به سلطانا كان او لصا
ونحوه وعند ابي حنيفة لا يكون الا من السلطان لان القدرة لا يكون بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر
وزمان لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على ما شاهد وفي زمانهما
ظهر الفساد وصار الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه من الكل والفتوى على قولهما كذا في الدرر نقلا عن الخلاصة
وخوف المكره وقوع ذلك اي ما هدد به الحامل بان يغلب على ظنه انه يفعله ليصير به محمولا على ما دعي اليه من الفعل
والمباشرة وكونه ممتنعا قبله عن فعل ما اكره عليه لحقه كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده او لحق اخر اي لحق شخص
اخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر والزنى او نحوهما وكون المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا
غما يعدم الرضاء فلو اكره على بيع او شراء او اجارة او اقرار بقتل او ضرب شديد او حبس مديد خير بين الفسخ
والامضاء بخلاف ضرب غير شديد وحبس يوم او قيد فيه فانها لا يكون اكراها اذ لا يبالي بمثله عادة فلا يعدم الرضى
الا لذي جاه وعزة لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد لغيره فيفوت به الرضاء ويملكه المشتري ملكا
فاسدا ان قبضه فلو اعتق صح اعتاقه ولزمه قيمته لان بيع المكره بيع فاسد عندنا لان ركن البيع صدر من اهله
في محله والفساد لفوات الوصف وهو الرضاء والمبيع بيعا فاسدا يملك بالقبض وقبض الثمن وتسليم المبيع طوعا
اجازة لبيعه لان كلا من القبض والتسليم طائعا دليل الرضاء لان الاكراه لا يكون اكراها على القبض والتسليم اذ الملك

يثبت بدونهما فى البيع وهو مقصود المكره كذا فى ابن ملك لا فعلهما كرها ولا دفع الهبة طوعا بعد ما اكره عليها اى على
الهبة لان الملك لا يثبت بمجرد الهبة بل بالقبض فيكون الاكراه على الهبة اكراها على تسليم الموهوب نظرا الى مقصود المكره
وان هلك المبيع فى يد مشتر غير مكره لزمه قيمته وللبايع تضمين اى شاء من المكره والمشترى فان ضمن المكره رجع الى المكره
على المشترى بقيمته وانما خير بين التضمين من المكره والمشترى لان المكره كالغاصب والمشترى كغاصب غاصب فيضمن ايهما
شاء فان ضمن المكره يرجع على المشترى بالقيمة لانه باداء الضمان ملكه من وقت وجود السبب بالاستيفاء فقام مقام
المالك البايع وان ضمن المشترى لا يرجع على المكره كما لا يرجع غاصب الغاصب على الغاصب وان ضمن المشترى بعد ما تداولته
البياعات نفذ كل شراء وقع بعد شرائه فلو باع المشترى من اخر وباع الاخر من اخر وتداولت البياعات فله ان يضمن من
شاء من المشتريين فان ضمن المشترى الاول نفذ الكل وان ضمن الثانى والثالث والرابع نفذ البياعات التى بعد الضمان
لانه انما ملكه فينفذ من حين وجوده لا ما وقع قبله فان اجاز اى المكره عقدا منها جاز ما قبله ايضا لان عدم النفاذ
كان لحقه فاذا اسقطه بالاجازة عاد الكل الى الجواز وله استرداده اذا فسخ لو باقيا ولو قبض الثمن مكرها رده ان كان
قايما فى يده لفساد العقد بالاكراه وان كان هالكا لا يضمن لانه اخذه باذن المشترى فيكون امانة وضرب سوط وحبس
يوم ليس باكراه الا لمن يستضر به لكونه ذا منصب اى ذا جاه لما مر هنا وان اكره على اكل ميتة او دم او لحم خنزير او شرب
خمر بضرب وحبس او قيد لا يحل التناول وان بقتل او قطع عضو حل اى التناول لان هذه الاشياء انما يباح حالة الاضطرار
والضرورة لا يتحقق الا بالاكراه الملجى وهو الخوف على نفسه او عضوه ويأثم بصبره على التلف ان علم الاباحة لان
اهلاك النفس والعضو بالامتناع عن المباح حرام فيأثم وقيد بعلمه كونه مباحا لانه موضع الخفاء وقد اختلف فيه
العلماء فيعذر كما يعذر بجهل الخطاب فى اول الاسلام وفى دار الحرب من اسلم فيها كما فى المخمصة وان اكره على الكفر
او على سب النبى عليه السلام بقتل او قطع عضو رخص له اظهاره وقلبه مطمئن بالايمان ويوجر بالصبر على التلف
لما روى ان خبيبا وعمار بن ياسر ابتليا بذلك فصبر خبيب حتى قتل فسماه النبى عليه السلام سيد الشهداء واظهر
عمار وكان قلبه مطمئنا بالايمان فقال عليه السلام فان عادوا فعد يعنى اذا عاد الكفار عن اكراهك فعد الى
الاسلام باللسان وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان ولا رخصة بغيرهما اى القتل والقطع
وان اكره على اتلاف مال مسلم باحدهما اى بالقتل والقطع رخص له والضمان على المكره بكسر الراء اذ فى الافعال
يصير الفاعل آلة الحامل وعلى قتله اى قتل مسلم او قطع عضوه بهما بالقتل والقطع لا يرخص بل يصبر على القتل
او القطع لان قتل المسلم لا يحل بالضرورة فان فعل فالقصاص على المكره بكسر الراء عند ابى حنيفة ومحمد فقط

لان الفاعل

لان الفاعل آلة له وعند ابى يوسف لا قصاص على احد من المكره والمكره للشبهة وقال زفر على الفاعل لانه مباشر ولا
يحل له القتل وعند الشافعى يقتص منهما الفاعل بالمباشرة والحامل بالتسبيب وهو عنده كالمباشرة ولو اكره على ان
يتردى من جبل ففعل فديته على عاقلة المكره وعند ابى يوسف فى ماله وعند محمد عليه القصاص لانه فى معنى القتل بالمثقل
وفيه يجب الدية على العاقلة وكذا هذا وان اكره بقتل على تردّ او اقتحام نار او ماء والحال كل من التردى واقتحام
نار او ماء مهلك فله للمكره الخيار فى الاقدام والصبر وقالا يلزمه الصبر ولو وقعت نار فى السفينة ان صبر احترق وان
القى نفسه غرق فله الخيار عند الامام وعند محمد يلزمه الثبات وان اكره على طلاق او عتاق او توكيل بهما نفذ وكذا نكاحه
فان هذه العقود جايزة عندنا مع وجود الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعى لا يجوز ويرجع بقيمة العبد على
المكره وكذا بنصف المهر لو كان الطلاق قبل الدخول ولا رجوع لو بعده لان المهر قبل الدخول على شرف السقوط بوقوع
الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد تاكد ذلك بالطلاق فكان تقرر المال من هذا الوجه فيضاف
تقريره الى الحامل والتقرير كالايجاب فكان متلفا له فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرر هنا بالدخول
وصح يمين المكره ونذره وظهاره حيث لا يعمل فيها الاكراه لعدم احتمالها الفسخ ولا يرجع بما غرم بسبب ذلك من
كفارة اليمين وما لزمه بالنذر وكفارة الظهار اذ لا مطالب له فى الدنيا ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه الاصل
عندنا ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كل ما ينفذ مع الهزل والاسلام انما يصح مع الاكراه
لقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله لكن لا قتل لو ارتد لتمكن الشبهة فى اسلامه
ولا يصح ابراؤه مديونه من الدين ولا ردته فلا تبين بها امرأته فان ادعت تحقق ما اظهره وادعى ان قلبه مطمئن
بالايمان صدق ولو اكره على الزنى ففعل حد ما لم يكره سلطان وعندهما لا حد عليه وبه يفتى فلكون الاكراه مسقطا
للحد متفق عليه فيما بينهم لكن هذا الاختلاف مبنى على تحقق الاكراه من غير السلطان وعدمه كما مر ولا يرخص بالزنى
بالقتل والقطع لانه كالقتل لان ولد الزنى هالك حكما لعدم من يربيه فلا يستباح لضرورة كالقتل وكان
مقتضى القياس ان يحد لان انتشار الآلة دليل المطاوعة ولكن لا يحد استحسانا فان انتشار الآلة لا يدل
على المطاوعة اذ قد يكون طبعا كما فى النايم **كتاب** الحجر هو منع نفاذ تصرف صبى وعبد بلا اذن
ولى او سيد ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب بحال اى باذن الولى وبغير اذنه لانه لا اهلية له اصلا لفقدان
عقله واما المجنون الذى يكون قليل الفهم مختلط الكلام الا انه لا يضرب ولا يشتم فتصرفه جايز بالاجازة
ويقال له معتوه ومن عقد منهم وهو يعقله فوليه مخير بين ان يجيزه وتفسخه قوله وهو يعقله بان عقل البيع

بانه جالب للثمن وسالب للمبيع والشراء بعكسه وبان الغبن الفاحش منه متميز اليسير ومن اتلف منهم شيئا فعليه ضمانه لان
اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد كالنائم اذا انقلب على مال انسان فاتلفه فانه يضمن وفي الخانية اذا استقرض صبي
مالا فاتلفه لا يواخذ به في الحال ولا بعد البلوغ لانه ليس من اهل الالتزام ولا يصح طلاق الصبي والمجنون لقوله
عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمجنون ولا اعتاقهما لانه مضرة محضة في حقهما فلا يؤثر فيه الاجازة ولا
اقرارهما لثبوت النقصان في عقلهما ولان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق والكذب وقيل الشارع
شهادة البعض دون البعض فامكن رده فيرد نظرا اليهما وصح طلاق العبد لقوله عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب
شيئا الا الطلاق ولانه اهل ويعرف وجه المصلحة فيه وليس فيه ابطال حق المولى ولا تفويت منافعه واقراره في حق نفسه
لقيام اهليته وكونه مكلفا لا في حق سيده رعاية لجانبه لان نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته وفيه اتلاف
ماله فلو اقر بمال لزمه بعد عتقه لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزمه في الحال لوجود المانع هذا اذا اقر لغير
المولى واما اذا اقر له فلا يلزمه شيء بعد عتقه لما تقرر ان المولى لا يستوجب على عبده مالا وان بحد او قود لزمه في الحال
لانه مبقى على اصل الحرية في حقهما لانهما من خواص الانسانية وهو ليس بمملوك من حيث انه آدمي بل عارض بسبب
استكباره عن الايمان بالله تعالى ولا يحجر على السفيه وان للوصل كان مبذرا والسفيه هو خفة تعتري الانسان
فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل والسفيه هو الذي يعمل بخلاف موجب الشرع والتبذير هو ان
اتلف ماله لا لغرض ولغرض ولا يعده العقلاء من اهل الديانة غرضا كاشتراء الحمام الطيارة بثمن غال ونحوه
ومن بلغ غير رشيد لا يسلم اليه ماله ما لم يبلغ سنه خمسا وعشرين لما روي عن عمر رضي قال ينتهي لب الرجل
اذا بلغ خمسا وعشرين سنة فان بلغها دفع اليه وان للوصل لم يونس رشده لان المنع كان لرجاء التاديب
فاذا بلغ ذلك السن انقطع عنه الرجاء غالبا فلا معنى للحجر بعده وان تصرف فيه قبل ذلك نفذ وعندهما يحجر
على السفيه ولا يدفع اليه ماله ما لم يونس رشده ولا نصح تصرفه فان باع لا ينفذ وان فيه مصلحة اجازه الحاكم
وان اعتق نفذ وسعى العبد في قيمته وان دبر صح فان مات قبل رشده سعى العبد في قيمته مدبرا وصح تزوجه
بمهر المثل وان سمى اكثر بطلت الزيادة وتخرج زكوة مال السفيه وينفق منه عليه وعلى من تلزمه نفقته ويدفع
القاضي قدر الزكوة اليه ليودي بنفسه لان الزكوة عبادة فلا بد من النية ويوكل اي القاضي امينا الى ان يوديها
اي الزكوة لخوف عدم اعطائه فان اراد حجة الاسلام لا يمنع منها ولا من عمرة واحدة اما حج الاسلام فلانه واجب
بايجاب الله تعالى لا يضيعه حتى لو حلف وحنث او ظاهر امرأته لا يكفر بالمال بل بالصوم لانه مما يجب بفعله واما العمرة

ما اختلاف العلماء في وجوبها وتدفع نفقة الى ثقة ينفق عليه في الطريق لا اليه حذرا عن اسرافها ويعطى ما يلزم
لا تهمة فيه ككفارة الاذى ودم الاحصار ويعطى ما يلزمه بجنايته في احرامه وتصح منه الوصية في القرب وابواب
الخير من الثلث لان في تنفيذها نظرا له من تحصيل الثواب في الاخرة والثناء في الدنيا قيد بالقرب لانها في غير القرب
لا ينفذ ويحجر على المفتي الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس اتفاقا دفعا لضررهم عن الناس فالمفتي الماجن
هو الذي يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكرى فاذا كان وان السفر لا دابة
له فانقطع المكتري عن الرفقة ولا يحجر على فاسق ومغفل اذا كان مصلحا لماله سواء كان فسقه اصليا او طاريا
وقال الشافعي يحجر عليه زجرا له عن الفسق وقال ايضا يحجر القاضي بسبب الغفلة كما منع عن الشهادة والولاية للزجر
ولنا انه اذا كان مصلحا لماله يكون الرشد ما نوسا منه فيدفع ماله اليه لقوله تعالى فان انستم منهم رشدا
فادفعوا اليهم اموالهم والمراد منه الرشد في الحال اجماعا فلا يكون الرشد في الدين مرادا لان المشروط رشد
واحد ولا على مديون ولا يبيع القاضي ماله فيه اي في الدين بل يحبسه ابدا حتى يبيعه هو بنفسه دفعا عن غرمائه
ظلمه فان كان ماله من جنس دينه اداه الحاكم منه بلا رضائه ويبيع احد النقدين بالاخر بان كان له دراهم
ودينه دنانير او بالعكس باع القاضي احدهما بالاخر لايفاء دينه اتفاقا استحسانا وعندهما يحجر عليه ان طلب
غرماؤه ويمنع عن التصرف والاقرار تضر للغرماء ويبيع الحاكم ماله ان امتنع كما اذا اسلم عبد عبد ذمي
وامتنع الذمي عن بيعه باعه القاضي فيبدأ ببيع نقود المديون لانها معدة للتقلب ثم بعروضه ان لم يف
ثمنها بالدين لانها قد يعد للتقلب ثم بعقاره والمراد به المديون الحاضر لانه لو كان غائبا لا يبيع القاضي ماله
اتفاقا ويقسمه بين غرمائه بالحصص وان اقر حال الحجر لزمه بعد قضاء ديونه لا في الحال لان المديون لما
حجر الغرماء يتعلق حقهم لما في يده فلا يملك الاداء بالاقرار لغيرهم لكن ينفذ اقراره على نفسه وينفق من
مال المفلس عليه وعلى من تلزمه نفقته لان حقوقهم متقدمة على حقوق الغرماء والفتوى على قولهما في بيع ماله
لامتناعه وتباع النقود ثم العروض ثم العقار للمام ويترك له دست من ثياب بدنه وقيل دستان ومن
افلس وعنده متاع رجل شراه منه فرب المتاع اسوة للغرماء فيه اي في ذلك المتاع وان قبل القبض
فللبايع ان يحبس المتاع حتى يقبض الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه كان له ان يسترده ويحبسه بالثمن
فصل يحكم ببلوغ الغلام بالاحتلام او الانزال او الاحبال وببلوغ الجارية بالحيض والاحتلام
او الحبل والاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة ولكن غيره مما ذكر لا يكون الا مع الانزال فجعل كل واحد

علامة على البلوغ فان لم يوجد من ذلك فاذا تم له ثماني عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة عند ابي حنيفة
لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده واشد الصبي على ما قاله ابن عباس ثماني عشرة سنة
وقيل اثنان وعشرون سنة وقيل خمس وعشرون واقلها قالوا هو الاول فوجب ان يدار الحكم عليه للاحتياط
الا ان الجارية اسرع ادراكا من الغلام فنقص سنة منهن لاشتمالها على الفصول الاربعة التي توافق المزاج
وعندهما اذا تم خمس عشرة سنة فيهما وهو رواية عن الامام وبه يفتى للعادة الغالبة اذ العلامات تظهر
في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة في حق من لم يظهر له العلامة وادنى مدة له ثنتي عشرة سنة ولها تسع
سنين اذ قد يحصل لهما في هذا السن علامة البلوغ واذا راهقا اي قربا الى البلوغ بان يبلغا هذا السن وقالا
بلغنا صدقا وكانا كالبالغ حكما لان البلوغ لما كان حاصلا في هذا السن ولو قادرا فكان مما يعرف منهما
كالحيض فيقبل اقرارهما بضرورة

كتاب المأذون

الاذن فك الحجر واسقاط الحق ثم يتصرف
العبد باهليته فلا تلزم سيده عهدته فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لانه مشتر لنفسه والوكيل
يطلبه من الموكل ولا يتوقت فلو اذن له يوما فهو مأذون دائما الى ان يحجر عليه لان الاسقاطات لا يتوقت
ولا تخصص فاذا اذن في نوع من التجارة كان مأذونا في سائر الانواع ويثبت اي الاذن صريحا ودلالة
بان رأى عبده يبيع ويشتري فسكت سواء كان البيع للمولى او لغيره بامره او بغيره صحيحا او فاسدا وللمأذون
اذنا عاما لا بشراء شيء بعينه وطعام الاكل او ثياب الكسوة فان الامر بهذه الاشياء امر بالخدمة لا اذن
ان يبيع ويشتري ويوكل بهما ويسلم ويقبل السلم ويرهن ويرتهن ويزارع ويشتري بذرا يزرعه ويشارك
عنانا ويستأجر ويؤجر ولو للوصل نفسه ويضارب ويدفع المال مضاربة ويبضع ويعير لان هذه المذكورات
من صنيع التجار ويقر بدين ووديعة وغصب لان الاقرار بها من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد
ولو باع او اشترى بغبن فاحش جاز لانه متصرف باهلية نفسه فصار كالحر خلافا لهما لان البيع بغبن
الفاحش منه بمنزلة التبرع حتى اعتبر من الثلث فلا يتناوله الاذن ولان المقصود من الاذن الاسترباح
والعقد بالفاحش اتلاف فلا يدخل تحت الاذن فلا يجوز كما لم يجز العقد بالفاحش من الاب والوصي
والقاضي في مال الصبي وله ان المأذون متصرف لنفسه كالحر كما مر فيصح عقده بالفاحش بخلاف ما نظر به
لان تصرفهم للصغير وهو مقيد بالنظر له ولو باع بالغبن اليسير جاز اتفاقا لتعذر الاحتراز عنه وعلى هذا
الخلاف الصبي المأذون ولو حابى في مرض موته صح من جميع المال ان لم يكن عليه دين فان كان فمن جميع

مابقي

ما بقي وان لم يبق ادى المشتري جميع المحاباة او رد البيع وله ان يضيف من يعامله لانه من ضرورات التجارة
استجلابا للقلوب باهل حرفته ويحط الثمن بعيب لانه من صنيع التجار وربما يكون الحط انظر له من قبول العيب
ابتداء بخلاف الحط بلا عيب لانه تبرع محض ويأذن لرقيقه في التجارة لا ان يزوج الا باذن المولى لان
الاذن بالتجارة ليس اذنا له بالتزوج او يزوج عبده وكذا امته لانه ليس من التجارة خلافا لابي يوسف
لان في تزويج لانه تحصيل المال ولا يزوج امته وان اذن له كذا في تحفة الفقهاء وفي التلويح في بيان العوارض
على الاهلية ولا ان يكاتب ويعتق ولو للوصل بمال لعدم كونهما من التجارة او يقرض لانه تبرع ابتداء او يهب
لانه تبرع محض ولو للوصل بعوض او يهدي الا اليسير من الطعام قيد باليسير وهو قدر ما يتخذ للضيافة
اليسيرة لانه لا تملك اهداء الكثير منه وقيد بالطعام لان اهداء قدر اليسير من الدراهم غير جائز وقلت
التبرع بما دون الدرهم والمحجور لا يهدي اليسير ايضا اي كما لا يهدي الكثير وعن ابي يوسف اذا دفع المولى
الى المحجور قوت يومه فدعا بعض رفقائه للاكل معه فلا بأس بخلاف ما لو دفع اليه قوت شهر لانهم لو
اكلوه قبل الشهر يتضرر به المولى قالوا لا بأس للمرأة ان يتصدق من بيت زوجها باليسير كالرغيف ونحوه
لان ذلك غير ممنوع عادة وما لزم المأذون من الدين بسبب التجارة او ما في معناها اي في معنى التجارة
كبيع وشراء مثال التجارة او اجارة واستيجار وغصب وجحد وعقر امة شراها فوطئها فاستحقت تتعلق
برقبته لانه دين ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة فيباع
ان لم يفده المولى وهذا اشارة الى ان البيع انما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان اختيار الفداء من الغايب
غير متصور لان الخصم في رقبة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته او نائبه بخلاف بيع الكسب
فانه لا يحتاج الى حضور المولى لان العبد خصم فيه ويقسم ثمنه وما في يده من كسبه بالحصص سواء كسبه
قبل الدين وبعده او اتهبه وما بقي عليه يطالب بعد عتقه لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة
ولا يباع ثانيا لان المشتري يمتنع عن شرائه فيؤدي الى امتناع البيع بالكلية فيتضرر الغرماء وما
اخذه سيده منه قبل الدين لا يسترد لوجود شرط الخلوص له وله اي للمولى اخذ غلة مثله مع وجود
الدين والزائد عليها للغرماء يعني لو كان المولى يأخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحوق
الدين كان له ان يأخذها بعد لحوقه استحسانا والقياس ان لا يأخذ لان الدين مقدم على حق المولى
في الكسب وجه الاستحسان ان في ذلك نفع الغرماء لان حقهم يتعلق بمكاسبه ولا تحصل المكاسب

لابقاء الاذن في التجارة ولو منع اخذ الغلة يحجر عليه فيفسد ويحجر الماذون ان ابق لان المولى لا يرضى بتصرف
عبده الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه او مات سيده او جن مطلقا او لحق بدار الحرب مرتدا علم العبد
او لم يعلم لان اهلية الاذن لما زالت عن المولى بهذه الاشياء يبطل بقاء الاذن اما السبب في موته وجنونه
فظ واما اللحاق فلان الولاية منقطعة بين الدارين وكذا الصبي يحجر بموت الاب والوصي واما الماذون من جهة
القاضي لا ينعزل بموته لان اذن القاضي حكم من وجه فلا يبطل بموته كذا في المحيط وبحجره اي المولى عليه وعلم به
اكثر اهل سوقه لان علم الكل سيتعذر فاقيم الاكثر مقام الكل وانما شرط علمهم لانهم لو لم يعلموا و
عاملوه لتضرروا بالعدم تعلق حقوقهم بيد المحجر بكسبه ورقبته فيتاخر الى ما بعد العتق والامة اذا استولدها
مولاها اي تحجر الامة ان استولدها لا ان دبرها وانما تحجر في الاستيلاد لان الظاهر ان المولى لا يرضى ان تخرج
وتعامل الناس بخلاف المدبرة اذ لم تجر العادة بتحصين المدبرة لكن اذا اذنها صريحا فالصريح يفوت دلالة
الحجر ويضمن القيمة للغريم فيهما اي في الاستيلاد والتدبير لاتلافه محلا تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع البيع وبه
كان تقضى حقوقهم واقراره بعد الحجر بدين او بان ما في يده امانة او غصب صحيح ويقضى مما في يده خلافا لهما
لان مصحح اقراره ان كان الاذن فقد زال بالحجر وان كان اليد فالحجر ابطلها وله ان المصحح هو اليد وشرط
بطلانها بالحجر حكما فراغ ما في يده من الاكتساب من حاجته واقراره دليل تحققها وان استغرق دينه رقبته
وما في يده لا يملك سيده ما في يده فلو اعتق عبدا مما في يده لا يعتق وعندهما يملك فيصح عتقه لان الرقبة
ملكه فكذا الاكتساب وله ان ملك المولى يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته كملك الوارث وههنا
مشغول بها وان لم يستغرق صح اي العتق اتفاقا ويصح بيعه من سيده بمثل القيمة لا باقل لان المولى كا
الاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا بيع منه بنقصان لانه متهم في حقه لكونه مولاه وبيع سيده منه
بمثلها لا باكثر كما فلو باع باكثر يحط الزائد او ينقض البيع لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء فان سلم
سيده اليه المبيع قبل نقد الثمن سقط الثمن فلا يطالب العبد بشيء وله ان لا يسلمه حتى ياخذ ثمنه لان
البيع لا يزيل ملك اليد ما لم يصل اليه الثمن فيبقى اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفي الثمن ولهذا
كان احق به من سائر الغرماء ويضمن السيد باعتاقه الماذون مديونا الاقل من قيمته ومن الدين يعني اذا
كانت القيمة اقل من الدين يضمن القيمة اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها وان كان الدين اقل يضمن الدين
اذ لا حق لهم الا في الدين وما زاد من دينه على قيمته طولب معتقا لان الدين في ذمته وما لزم المولى

الابقد

الا بقدر ما اتلف وان باعه اي المولى الماذون وهو مديون مستغرق وغيبه مشتريه فللغرماء اجازة بيعه
واخذ ثمنه او تضمين اي تضمين السيد او المشتري قيمته لان حقهم تعلق بالعبد حتى كان لهم ان يبيعوه الا ان
يقضي المولى دينه والبائع متعد بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغييب فيتخير في التضمين فان ضمنوا السيد
ثم رد عليه بعيب رجع عليهم بالقيمة وعاد حقهم في العبد وان باعه واعلم كونه مديونا فللغرماء رد البيع ان لم
يصل ثمنه اليهم وان وصل ولا محاباة في البيع فلا فان غاب البائع فالمشتري ليس خصما لهم ان انكروا الدين
وعند ابي يوسف هو خصم ويقضى لهم بالدين ومن قال انا عبد فلان فاشترى وباع فحكمه كالماذون لان تصرفه
دليل الاذن الا انه لا يباع في الدين ما لم يقر سيده باذنه لانه اذا لم يقر فلا يظهر الدين في حقه والمعاملون
انما يتضررون لانهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يضرهم **فصل** تصرف الصبي ان نفع كالاسلام
وقبول الهبة والصدقة صح بلا اذن وان ضر كالطلاق والاعتاق فلا ولو للوصل باذن وان احتملهما اي النفع
والضر كالبيع والشراء صح بالاذن لا بدونه لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه
طفلا لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور وللغير عليه ولاية فالحق بالبالغ في
النافع المحض وبالطفل في الضار المحض وفي الخطر الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عند الاذن
لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن يكون منعقدا موقوفا على اجازة الولي لان فيه منفعة
لصيرورته مهتديا الى وجوه التجارة حتى لو بلغ فاجاز نفذ عندنا خلافا لزفر لانه لا توقف عنده على اجازة
وليه وقد صار وليا بنفسه فاذا اذن للصبي في التجارة ابوه او جده عند عدمه او وصي احدهما اي وصي الاب
او الجد او القاضي فحكمه حكم العبد الماذون بشرط ان يعقل كون البيع سالبا للملك والشراء جالبا له اي للملك
الى المشتري فلو اقر بما في يده من كسبه او ارثه صح يعني اقر بان ما ورثه من ابيه لفلان صح في ظاهر الرواية وعن
ابي حنيفة لا يصح فيما ورثه لان صحة اقراره في كسبه لحاجته الى ذلك في التجارات ولا حاجة في الموروث وجه
الظاهر انضمام راي الولي الحق بالبالغ وكل من المالين ملكه فصح اقراره فيهما والمعتوه المعته اختلال في
العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه تارة بكلام العقلاء واخرى بكلام المجانين بمنزلة الصبي العاقل
وصح اذن الوصي او القاضي لعبد اليتيم **كتاب** الغصب هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد
المبطلة فاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة فيهما لا الجلوس
على البساط لعدم ازالة اليد بالاستيفاء اذ لم يوجد منه النقل والتحويل والبسط فعل المالك وقد بقي

اثر فعله فی الاستعمال فلم یکن اخذا من یده وحکمه الاثم لمن علم انه مال الغیر ووجوب رد عینه فی مکان غصبه
ان کانت باقیة والضمان لو هلك وعلی غیر العالم به بانه مال الغیر الاثم لان انه حق الغیر فلا یتوقف علی علمه
ولا اثم لانه خطاء وهو مرفوع بالحدیث ففی المثلی کالکیلی والوزنی والعددی المتقارب یجب مثله لانه مثل الکامل
فان انقطع المثلی یجب قیمته لانه مثله الناقص فلا یصار الیها الا اذا انقطع لمثل الکامل یوم الخصومة هذا
عند ابی حنیفة لان القیمة یجب یوم الخصومة وعند ابی یوسف یوم الغصب لان سبب وجوب القیمة هو الغصب
فیعتبر قیمته یومئذ وعند محمد یوم الانقطاع لانه ح ینتقل الی القیمة وفی القیمی کالعددی المتفاوت والبر
المخلوط بالشعیر یجب قیمته یوم الغصب اجماعا لانه مطالب بالقیمة حین غصب فیعتبر قیمته عند ذلك فان ادعی
الهلاك حبس حتی یعلم انه لو کان باقیا لاظهره ثم یقضی علیه بالبدل لان حق المالك ثابت فی العین فلا یقبل قوله
فیه حتی یغلب علی ظنه انه صادق کما اذا ادعی المدیون الافلاس والغصب انما هو فیما ینقل فلو غصب عقارا
فهلك فی یده لا یضمن لانتفاء الشرط وهو الغصب وهلاکه بان غلب السیل علی الارض فبقیت تحت الماء او
غصب دارا انهدمت بآفة سماویة او جاءه سیل فذهب بالبناء خلافا لمحمد لان الغصب وان کان ازالة
الید وهو فی العقار یکون مما یمکن فیه لا بالنقل وما نقص منه بفعله کسکناه وزرعه ضمنه ویاخذ ای
الغاصب رأس ماله وهو البذر ویتصدق بالفضل وهو ما یحدث من بذره وعند ابی یوسف لا یتصدق
به وکذا لو استغل العبد المغصوب فنقصه الاستغلال او اجر المستعار ونقص یضمن النقصان
وما فضل من الغلة والاجرة یتصدق به خلافا له ای لابی یوسف واصله ان الغلة للغاصب والمستعیر
عندنا خلافا للشافعی لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذی جعل المنافع
مالا بعقده فکان اولی ببدلها ویؤمر ان یتصدق بها لاستفادته بها بسبب خبیث وهو التصرف فی مال الغیر
وان تصرف فی الغصب والودیعة فربح وهما یتعینان بالتعیین تصدق بالربح خلافا له ایضا وهذا
واضح فیما یتعین کالعروض ونحوها لان العقد یتعلق به حتی لو هلك قبل القبض یبطل البیع فیستفید
الرقبة والید فی المبیع بملك خبیث فیتصدق به وان کانا ای المغصوب والودیعة لا یتعینان کالدراهم
والدنانیر فان اشار الیهما ونقدهما فکذلك تصدق به وان اشار الی غیرهما ونقدهما او اشار الیهما
ونقد غیرهما او اطلق ونقدهما طاب له الربح اتفاقا لان الاشارة لا تفید التعیین فیستوی وجودها
وعدمها الا ان یتأکد بالنقد منهما وبه کان یفتی الامام ابو اللیث وفی الکافی قال مشایخنا لا یطیب

بحل ما لا ان یتناول من المشتری قبل ان یضمن وبعد الضمان لا یطیب له الربح بکل حال وهو المختار لاطلاق
الجواب فی الجامعین کما قال قیل وبه یفتی والمختار انه لا یطیب مطلقا ولو اشتری بالف الغصب او الودیعة
جاریة تعدل الفین فوهبها او طعاما فاکله لا یتصدق بشیء **فصل** وان غیر ما غصبه فزال اسمه واعظم
منافعه ضمنه وملکه ولا یحل انتفاعه قبل اداء الضمان اما الضمان فلکونه متعدیا واما الملك فلانه احدث
صنعة متعدیة ولئلا یجتمع البدلان فی ملك المغصوب منه واما عدم حل انتفاعه قبل اداء الضمان فلان
فی اباحة الانتفاع فتح باب الغصب فیحرم قبل الاداء حسما لمادة الفساد ونفاذ بیعه وهبته مع الحرمة
لقیام الملك کما فی البیع الفاسد کشاة ذبحها وطبخها او شواها او قطعها لان قیمة الشاة یزاد بطبخها
او شیها وقد زال اسمه بهما وبر طحنه او زرعه ودقیق خبزه وعنب او زیتون عصره وقطن غزله
وغزل نسجه وحدید جعله سیفا وصفر جعله آنیة او ساجة وهی خشبة مخروطة مهیأة لان توضع
تحت البناء وقال صاحب الدرر هی شجرة عظیمة جدا ولا ینبت الا ببلاد الهند او لبنة بنی علیها وزال
الاسم وعظم المنافع فی هذه الاشیاء ظاهر وتغیرها ایضا ظاهر الا فی الساجة وتغیرها انها کانت
نقلیة والآن صارت من العقار ولهذا استحق بالشفعة لیکون هالکا من وجه ومتغیرا والتغیر یوجب
انقطاع حق المالك وفی الذخیرة انما یزول الملك عن الساجة اذا کان قیمتها اقل من قیمة البناء واما اذا
کان اکثر منها لا یزول ملکه عنها وان جعل الفضة او الذهب دراهم او دنانیر او آنیة لا یملکه وهو للمالك
بلا شیء لان العین باق من کل وجه ومعناه الاصلی الثمنیة وکونه موزونا وهما باقیان حتی جری فیه الربوا
باعتبارهما وعندهما یملکه الغاصب وعلیه مثله لانه احدث فیه صنعة متقومة کما سبق بیانه قریبا فان
ذبح الشاة فالمالك ان شاء طرحها علیه وضمنه قیمتها او اخذها وضمن نقصانها لانه اتلاف من وجه
لفوات بعض المنافع کالحمل والدر والنسل وبقاء بعضها وهو اللحم وان کانت الدابة غیر ماکول اللحم فقطع
الغاصب طرفها یضمنه المالك جمیع قیمتها لوجود الاستهلاك من کل وجه کذا فی الدرر وکذا لو قطع یدها
او قطع طرف دابة غیر ماکولة او خرق الثوب خرقا فاحشا فوت بعض العین وبعض نفعه یعنی ان المالك مخیر
فیها ایضا وفی یسیر نقصه ولم یفوت شیئا من النفع یضمن نقصانه واخذ رب الثوب ثوبه لان العین
قائم من کل وجه ومن بنی فی ارض غیره او غرس امر بالقلع والرد وان کانت نقص بالقلع فللمالك ان یضمن له
قیمتهما مأمورا بقلعهما فتقوم الارض بلا شجر او بناء وتقوم مع احدهما مستحقا للقلع فیضمن الفضل لان

الارض لا تغصب حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها كما لو شغل
ظرف غيره بطعامه ويؤمر بالقلع ولو كان القيمة اكثر من قيمة الارض وقال الكرخي انه لا يؤمر برده ويضمن القيمة
وهذا اوفق لمسائل الباب كما في النهاية وبه افتى بعض المتأخرين كصدر الاسلام وانه حسن ولكن نحن
نفتي بجواب الكتاب اتباعا لاشياخنا كما في القهستاني نقلا عن العمادي وان صبغ الثوب احمر او اصفر او
لت السويق بسمن فالمالك ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه او اخذهما وضمن ما زاد الصبغ والسمن
لان الصبغ مال متقوم كالثوب وصبغه لا يسقط حرمة ماله فيجب صيانتهما وان صبغه اسود ضمنه ابيض
او اخذه بلا رد شئ لانه نقص وعندهما الاسود كغيره وهو اختلاف زمان لا اختلاف برهان لان الناس
كانوا لا يلبسون السواد في زمنه ويعدونه نقصانا وفي زمنهما كانوا يلبسون ويعدونه زيادة صح
فصل وان غيب ما غصبه وضمن قيمته ملكه مستندا الى وقت الغصب لان المغصوب منه ملك
بدل المغصوب ذاتا فوجب ان يملك الغاصب ذات المغصوب تحقيقا للعدل ولئلا يجتمع البدل والمبدل
في ملك شخص واحد ويسلم له اي للغاصب الاكساب دون الاولاد والقول في القيمة للغاصب مع يمينه ان
لم يبرهن مالكه على الزيادة يعني ان ادعى المالك زيادة قيمة المغصوب المغيب وانكرها الغاصب فان برهن
المالك والا صدق الغاصب بيمينه في نفي الزيادة كما في سائر الدعاوى فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمنه بقول
المالك او ببرهانه او بالنكول فهو اي المغصوب للغاصب فلا خيار للمالك لانه رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث
ادعى هذا القدر فقط وان ضمنه بقوله اي بقول الغاصب فالمالك ان شاء امضى الضمان او اخذه ورد
عوضه لان رضاه بهذا القدر لم يتم حيث ادعى الزيادة وانما اخذ دونها لعدم البينة وان برهن كل من
المالك والغاصب على الهلاك عند الآخر فبينة الغاصب اولى خلافا لابي يوسف ومن غصب عبدا فباعه
فضمنه نفذ بيعه وان اعتقه وضمنه لا ينفذ عتقه لان الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته مستندا
والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص فيكفي لنفاذ البيع دون العتق وزوائد المغصوب
غير مضمونة ما لم يتعد فيها او يمنعها بعد طلب المالك اياها سواء كانت متصلة كالحسن والسمن
او منفصلة كالولد والثمرة لانها امانة في يده وحكمها هذا وان نقصت الجارية بالولادة في يد الغاصب
ضمن نقصانها ويجبر بقيمة الولد او الغرة ان وفت اي سقطا بان ضرب رجل بطن الجارية فالقت جنينا
فلزم هذا الرجل غرة وهي عشر دية المرأة ونصف عشر دية الرجل وان كان الولد قيمته انثى فلزم عشر القيمة

ان كان

ان كان نحيا وان ذكرا فنصف عشر القيمة فان كان في قيمة الولد او الغرة وفاء جبر النقصان بهما ويسقط
ضمانه عن الغاصب والا فيسقط بحسابه ولو زنا بامة غصبها فردها حاملا فولدت فماتت بها اي بسبب
الولادة ضمن قيمتها يوم علوقها لانه لم يصح الرد لان سبب التلف حصل في يد الغاصب بخلاف الحرة
يعني زنى بها رجل مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها لا يضمن ديتها لانها لا يضمن بالغصب حتى يبقى بعد فساد
الرد ضمان الاخذ وعندهما لا يضمن في الامة ايضا اي كما في الحرة لانها تعيبت في يد الغاصب بالحبل فلما
ردها وولدت زال العيب فزال الضمان وقال في مجمع وقالا النقصان الحبل في الاصح وانما صار المذكور هنا
اصح لان الولادة حصلت بسبب الحبل فلم يحكم بزوال العيب عنها لان اثره باق والولد رقيق ولو ردها محمومة
فماتت لا يضمن لعدم التعدي في سبب الموت بخلاف الاول وكذا لو زنت عنده فردها فجلدت فماتت
منه ولا يضمن منافع ما غصبه سواء سكنه او عطله بان غصب دارا فسكن منها شهرا او عطلها على مالكها
كما اذا امسكها شهرا ولم يسكنها قال الشافعي هي مضمونة في الحالين فعليه اجر المثل لان المنافع متقومة
في العقود الجائزة والفاسدة فيكون مضمونة في المغصوب ولنا ان الغصب غير متحقق في منافع المغصوب
لانها حادثة في يد الغاصب فلم يوجد ازالة يد المالك عنها فلا يكون مضمونة كذا قيل لكن الخلاف مبني
على عدم تقوم المنافع عندنا وعلى تقومه عنده كما عرف في الاصول الا في الوقف ومال اليتيم فان منافعها
تضمن كذا في الدرر نقلا عن العمادية وغيرها ولا خمر المسلم او خنزيره بالاتلاف بان اسلم ذمي وفي يده خمر
او خنزير فما تعلقه اخر لانهما ليسا بمال في حق المسلم وضمن القيمة فيهما لو كانا لذمي لانهما مال في حقه وان
اتلف ذمي خمر ذمي ضمن مثلها وان اتلف خنزيره يضمن قيمته وقال الشافعي لا يضمنهما لان تقومهما يسقط
في حق المسلم فكذا في حق الذمي لانهم اتباع لنا في الاحكام ولنا ان الخمر والخنزير مالان متقومان في حق
الذمي ونحن مأمورون بتركهم وما يدينون فيكونان مضمونتين اذا اتلفا الا ان المسلم يضمن الخمر بقيمتها
لانه ممنوع عن تملكها وتمليكها اهانة بها والذمي يضمن مثلها لكونها من ذوات الامثال ولا ضمان باتلاف
الميتة ولو للوصل لذمي ولا باتلاف المتروك التسمية عمدا ولو للوصل لمن يبيحه كالشافعي وان غصب
خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له كالنقل من الظل الى الشمس ومنها اليه اخذها المالك بلا شئ اذ ليس فيه
مال متقوم للغاصب فلو اتلفها الغاصب ضمنها لانه اتلاف ملك الغير لا لو تلفت بنفسه وان خللها بالقاء
ملح ملكها الغاصب ولا شئ عليه لان الخمر لم يكن متقوما والملح متقوم فترجح جانب الغاصب فيكون بلا شئ

القاصب لا يضمن خلافا لهما وان
وعندهما يأخذه المالك ان شاء ويرد قدر وزن الملح من الخل فلو اتلفها
خللها بالقاء خل ملكها ولا شيء للمالك عند الامام وكذا عند محمد ان تخللت من ساعتها والا فالخل بينهما
على قدر ملكها وان غصب جلد ميتة فدبغه بما لا قيمة له كالتراب والشمس اخذه المالك بلا شيء فلو اتلفه
الغاصب ضمن قيمته مدبوغا وقيل طاهرا غير مدبوغ وان دبغه بما له قيمة يأخذه المالك ويرد ما زاد الدبغ
بان يقوم مدبوغا وذكيا غير مدبوغ ويرد ما فضل بينهما اذ بهذا الدبغ اتصل مال متقوم للغاصب كالصبغ
في الثوب فترجح جانب الغاصب على جانب المالك لان جلده غير مال متقوم لكونه من الميتة وللغاصب ان يحبسه
حتى يستوفي حقه وان اتلفه لا يضمن لانه لم يتلف مال الغير وعندهما يضمنه مدبوغا الا قدر ما زاد الدبغ
ولو تلف بنفسه لا يضمن اتفاقا ومن كسر لمسلم بربطا او طبلا او مزمارا او دفا او اراق له سكرا او منصفا ضمن
قيمته لغير لهو اي صالحا لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخف المنحوت ونحوه البواقي لا المثل ويصح بيع هذه الاشياء
لانها اموال لصلاحيتها لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل ايضا وقالا لا يضمن ولا يجوز بيعها
لان هذه الاشياء اعد للمعصية فبطل تقومها كالخمر وعليه الفتوى لكثرة الفساد فيما بين الناس ويضمن
عنده لغير اللهو كالات المغنية والكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي حيث يجب
فيها قيمتها غير صالحة لهذه الامور ومن غصب مدبرة فماتت في يده ضمن قيمتها ولو ام ولد فلا ضمان
فان المدبر متقوم عنده دون ام الولد خلافا لهما فان عندهما يضمنهما لتقومهما ولو شق الزق لاراقة
الخمر لا يضمنه عند ابي يوسف لانه كان مأذونا باتلاف الخمر وقد لا يتيسر الا بالشق فيكون مأذونا خلافا
لمحمد لان الاراقة يمكنه بدون الشق فيضمن الزق لانه مال متقوم والفتوى على قول ابي يوسف ولا ضمان
على من حل قيد عبد غيره او رباط دابته او فتح اصطبلها او قفص طير فذهب هذه المذكورات خلافا لمحمد
في الدابة والطير ولا على من سعى الى السلطان بمن يؤذيه ولا يندفع الا بالسعي او بمن يفسق ولا يمنع بنهيه
ولا على من قال لسلطان قد يغرم وقد لا يغرم ان فلانا وجد مالا فغرمه شيئا فانه لا يضمن في هذه
الصور كلها لانتفاء التسبب وتخلل فعل مختار وان كان عادته ان يغرم البتة ضمن اي الساعي لوجود
التسبب وكذا لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له وبه يفتى ولو اطعم الغاصب المغصوب مالكه برئ وان
لم يعلمه ولو امر عبد غيره بالاباق او قال اقتل نفسك ففعل وجب عليه قيمته لانه بالامر بالاباق
او القتل صار غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل ولو قال لعبد غيره اتلف مال مولاك فاتلفه لا يضمن

الآمر

الآمر لانه بالامر باتلاف مال المولى لا يصير غاصبا له وانما يصير غاصبا للعبد وهو قائم لم يهلك
وانما التلف بفعل العبد كذا في الدرر نقلا عن العمادية ولو استعمل عبد الغير لنفسه بان يقول ارتق هذه
الشجرة وانثر الثمرة لتأكل انت وانا ولم يعلم انه عبد وقال ذلك العبد اني حر ضمن قيمته ان هلك
لانه استعمله في منفعته ولو استعمله لغير نفسه بان يقول ارتق الشجرة وانثر لتأكل انت فهلك لا يضمن
لانه لا يصير به غاصبا كذا في الدرر ايضا نقلا عن العمادية

كتاب الشفعة

الشفعة هي تملك العقار
على مشتريه بما قام عليه جبرا وتجب بعد البيع المراد بالوجوب الثبوت وانما فسرنا الوجوب بالثبوت لان
تارك الشفعة لا يكون اثما والا وتارك الوجوب يكون اثما وتستقر بالاشهاد لان حق الشفعة قبل الاشهاد
متزلزل لانه بحيث لو اخر في الطلب تبطل فاذا اشهد استقر فلا تبطل بعد ذلك بالتأخير وتملك بالاخذ
بقضاء او رضاء وانما تجب للخليط في نفس المبيع اي الشريك في نفس المبيع وهذا مقدم على غيره بالاتفاق لانه اقوى
لتعلق شركته باجزاء الملك وهو الشريك الذي لم يقاسم ومعناه دار لرجلين لم يقاسم بينهما كذا في المشكلات فان لم
يكن ذلك الخليط او سلم ذلك الخليط فللخليط في حق المبيع كالشرب والطريق الخاصين كنهر لا يجري فيه
السفن وطريق لا ينفذ وقيل الشرب الخاص هو الذي لا ينفذ ماؤه الى اخر الاراضي المسقية منه ثم للجار الملاصق
ولو للوصل بابه في سكة اخرى وفيه خلاف الشافعي وفي الحقائق وكذا الخلاف في الجار المقابل في السكة الغير
النافذة اما الجار المقابل في السكة النافذة لا شفعة له اتفاقا ومن له جذوع على حائطها او شركة في خشبة
عليه جار فان للجار بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع وان في نفس الجدار فشريك وهي على عدد الرؤس
لا السهام وفيه خلاف الشافعي مثاله اذا كان دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللاخر ثلثها وللاخر سدسها فباع صاحب
النصف نصيبه قضى بالشفعة بين الاخرين اثلاثا عنده على قدر ملكهما وبنصفين عندنا على قدر رؤسهما وكذا اذا
باع احد الاخرين فاذا علم الشفيع بالبيع يشهد في مجلس علمه انه يطلبها ويسمى طلب مواثبة ثم يشهد عند
العقار او على المشتري او على البائع ان كان المبيع في يده فيقول اشترى فلان هذه الدار وقد كنت طلبت الشفعة
وانا اطلبها الان فاشهدوا على ذلك ويسمى طلب تقرير واشهاد ثم يطلب عند قاض فيقول اشترى فلان
الدار كذا وانا شفيعها بسبب كذا فمره بالتسليم الي ويسمى طلب خصومة وتمليك ولا تبطل الشفعة بتأخيره
مطلقا اي سواء قصر الزمان او طول في ظاهر المذهب وعليه الفتوى لان الحق متى تقرر لم يسقط الا باسقاط
صاحبه كما في سائر الحقوق وقيل يفتى بقول محمد انه اذا اخره شهرا بلا عذر بطلت لان الشهر ادنى الاجال

وما دونه عاجل قيد بقوله بلا عذر لانه لو كان بعذر كمرض وسفر او عدم قاض يرى الشفعة بالجوار في بلده
لا يسقط اتفاقا واذا ادعى الشراء وطلب الشفعة سأل القاضي المدعى عليه فان اقر بملك ما يشفع به او نكل
عن الحلف على العلم بملكيتهما وبرهن الشفيع سأله عن الشراء فان اقر به او نكل عن اليمين انه ما ابتاع او ما يستحق
عليه هذه الشفعة او برهن الشفيع قضى له بها ولا يشترط احضار الثمن وقت الدعوى فاذا قضى له لزم احضاره
لان الثمن لا يجب عليه قبل القضاء فلا يجب احضاره وللمشتري حبس الدار لقبضه اي لقبض الثمن ولا تبطل شفعته
بتأخير الثمن بعد ما امر باداءه وللشفيع ان يخاصم البائع ان كان المبيع في يده لانه ذو اليد ولا يسمع القاضي البينة
عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بحضرته لان المشتري هو المالك ويقضي بالشفعة على البائع حتى يجب تسليم
الدار عليه ويجعل العهدة عليه اي على البائع فيكون عهدة الثمن عليه عند الاستحقاق فيطلب منه بخلاف
ما اذا قبض المشتري المبيع من يده حيث لا يعتبر حضوره ولا يكون العهدة عليه لانه صار اجنبيا والوكيل بالشراء
خصم للشفيع ما لم يسلم الى الموكل لانه هو العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد فاذا سلمه اليه يكون
هو الخصم اذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل وللشفيع خيار الرؤية والعيب وان للوصل شرط
المشتري البراءة منه اي من العيب لان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض وان كان
قبله فشراء من البائع لتحول الصفقة اليه فيثبت له الخيار كما اذا اشترى منهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري
ولا بشرط البراءة منه لان المشتري ليس بنائب عن الشفيع **فصل** وان اختلف الشفيع والمشتري
في الثمن فالقول للمشتري مع يمينه لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره وان برهنا
فللشفيع لان بينته اكثر اثباتا معنى وان كان بينة المشتري اكثر اثباتا صورة لان البينات للالزام وبينة
الشفيع ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع اذا قبلت وجب على المشتري تسليم الدار اليه شاء
او ابى واذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء بل يتخير بين الاخذ والترك وعند ابي يوسف للمشتري
لان بينته اكثر اثباتا وان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اقل منه اخذه الشفيع بما قال البائع قبل قبض الثمن لان
الامر ان كان كما قاله البائع فالشفيع يأخذه وان كان كما قال المشتري يكون حط عنه بدعواه الاقل وحط البعض
يظهر في حق الشفيع وبما قال المشتري بعده اذا ثبت ذلك بالبينة او يمينه لان البائع باستيفاء الثمن خرج
من البين والتحق بالاجانب فبقي ~~الاستحقاق~~ الاختلاف بين الشفيع والمشتري وقد ثبت ان القول فيه للمشتري
وان عكسا بان ادعى البائع اكثر مما ادعاه المشتري فبعد القبض يعتبر قول المشتري وقبله يتحالفان واي نكل

يعتبر قول

يعتبر قول صاحبه وان حلفا فسخ البيع ويأخذه الشفيع بما قال البائع وان حط عن المشتري بعض الثمن
يأخذ الشفيع بالباقي لانه يلتحق باصل العقد فكان الثمن ما بقي وان حط الكل يأخذه بالكل لان العقد لا يكون
بيعا باطلا او هبة وعلى التقديرين لا تصح الشفعة وان حط النصف ثم النصف يأخذ بالنصف الاخير لان الثمن
هو النصف الاخير كما مر وان زاد المشتري في الثمن لا تلزم الشفيع الزيادة على الثمن الاول لان استحقاقه
الاخذ بما دونها وان كان الثمن مثليا لزم الشفيع مثله وان كان قيميا فقيمته وان كان اي الثمن مؤجلا اخذ
بثمن حال او يطلب في الحال ويأخذ بعد مضي الاجل لانه يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد واشتراطه
في حق المشتري لا يكون اشتراطا في حق الشفيع كالخيار والبراءة من العيوب ورضى البائع به في حق المشتري
لا يدل على رضاه في حق الشفيع لتفاوت احوال الناس ولا يتعجل ما على المشتري لو اخذ الشفيع بالحال لان التأجيل
بينهما لم يبطل ولو سكت عن الطلب ليحل الاجل بطلت شفعته لان حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له ان يأخذه
الآن بثمن حال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة خلافا لابي يوسف ولو اشترى ذمي بخمر
او خنزير يأخذه الشفيع الذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير لانه مال قيمي عندهم والخمر مال مثلي والمسلم بالقيمة فيهما
ولو بنى المشتري او غرس اخذها الشفيع بالثمن وبقيمتهما مقلوعين كما في الغصب او كلف المشتري قلعهما وقال ابو يوسف
والشافعي لا يكلف بالقلع بل يتخير بين ان يأخذ بالثمن وقيمة البناء والغرس قائمين وبين ان يترك لان التكليف
بالقلع من احكام العدوان والمشتري هنا محق في البناء والغرس قلنا بنى وغرس في موضع تعلق به حق متأكد
للغير من غير تسليط منه ولو استحقت بعد ما بنى الشفيع او غرس رجع على المشتري بالثمن فقط ولا يرجع
بقيمة البناء والغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء والغرس على البائع لانه مسلط من جهته
بخلاف الشفيع فانه اخذ جبرا وان جف الشجر او انهدم البناء عند المشتري يأخذها الشفيع بكل الثمن
ان شاء وان شاء ترك الشفعة وان هدم المشتري البناء اخذ الشفيع العرصة منه بحصتها ان شاء لانه
صار مقصودا بالاتلاف فيقابلها شيء من الثمن بخلاف الاول لان الهلاك فيه بآفة سماوية وليس له
اي للشفيع اخذ النقض بكسر النون وهو المنقوض لانه صار مفصولا ولم يبق التبعية ولا شفعة في المنقول وان
اشترى الارض مع شجر مثمر او غير مثمر فاثمر في يده اخذها الشفيع مع الثمر فيهما اي في المسئلتين الاول فلانه باعتبار الاتصال
كان تبعا للعقار كالبناء في الدار فلانه يبيع تبعا لان البيع سرى اليه كما اذا اشترى حاملا فولدت عنده كان ملكه
تبعا فان جذه اي قطعه المشتري فليس للشفيع اخذه فيهما لانعدام التبعية وقت الاخذ بالانفصال ويأخذ ما سواه

وهو العرصة بالحصة فى الاول وهو ما اذا اشترى الارض مع شجر عليه ثمر لان الثمر فيه دخل فى البيع قصدا
فكان له قسط من الثمن فيفوت قسطه بفواته ويكل الثمن فى الثانى لانه لا يقابله شئ من الثمن لحدوثه بعد
القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذى لا شبهة له بالعقد ففواته لم يوجب سقوط شئ من الثمن
باب ما يجب فيه الشفعة وما لا وما يبطلها انما يجب الشفعة قصدا فى عقار ملك بعوض
هو مال وان للوصل لم يمكن قسمته كرحى وحمام وبئر وعند الشافعى لا يثبت الشفعة فيما لا يقسم لانها عنده
لدفع ضرر القسمة وعندنا لدفع ضرر الجوار فلا يجب فى عرض وفلك وبناء وشجر بيعا صفة بناء وشجر بدون
الارض ولا فى ارث لانه فى القسمة معنى الافراز وصدقة وهبة بلا عوض مشروط لان الهبة ليست بمعاوضة
مال بمال فصارت كالارث الا ان يكون بعوض مشروط لانه بيع انتهاء لكن يشترط التقابض وعدم الشيوع
فى الموهوب وعوضه لانها هبة ابتداء وان يكن العوض مشروطا فلا شفعة فيها وما بيع بخيار البائع او بيعا
فاسدا ما لم يسقط حق الفسخ فاذا سقط الخيار او سقط حق الفسخ فى البيع الفاسد بان بنى المشترى فيها يثبت
الشفعة ولا فيما قسم بين الشركاء او جعل اجرة او بدل خلع او عتق او صلح عن دم عمد او مهرا وان للوصل
تو بل بتعضه مال بان تتزوج امرأة على دار على ان ترد على الزوج الف درهم اما الاول فلان القسمة فيها معنى
الافراز ولهذا لا يجرى فيها الجبر والشفعة لم تشرع الا فى المبادلة المطلقة واما البواقى فلان الشفعة
تختص بمعاوضة مال بمال مطلقا لانها ثبتت بخلاف القياس بالاثار فى معاوضة مال بمال مطلقا فيقتصر
عليها وعندهما تجب فى حصة المال ولا فيما صولح عنه بانكار او سكوت وتجب فيما صولح عليه باحدهما اى
بالانكار او السكوت اذا كان مما يشفع فيه كالعقار ولا فيما سلمت شفعته ثم رد بخيار رؤية او شرط
او بخيار عيب بقضاء لانه فسخ لا بيع ومارد به اى بالمذكور بلا قضاء او بالاقالة تجب اى الشفعة فيه
اما الرد بلا قضاء لان الرد لما لم يجب فاخذه بالرضا صار كانه اشتراه واما الاقالة فبيع فى حق الثالث
والشفيع ثالثهما وتجب فى العلو وحده وفى السفل بسببه اى بسبب العلو وفيما بيع بخيار المشترى وان
بيعت دار بجنب المبيعة بالخيار فالشفعة لمن له الخيار بايعا كان او مشتريا ويكون اجازة من المشترى
وللشفيع الاول اخذها منه بالشفعة لا اخذ الثانية وان بيعت دار بجنب المبيعة فاسدا فشفيعها البائع
ان بيعت قبل قبض المشترى فاذا قبض بعد الحكم له بها لا تبطل وان بيعت بعد قبض المشترى فالشفعة
للمشترى وان استردها البائع منه المبيعة قبل الحكم له بالشفعة بطلت شفعته وان بعد الحكم بقيت

حق الفسخ صح

الثانية

الثانية على ملكه والمسلم والذمى فى الشفعة سواء وكذا الحر والعبد المأذون والمكاتب لاطلاق ما روى من قوله
عليه السلام جار الدار احق بالدار الشفعة لشريك لم يقاسم وقوله عليه السلام جار الدار احق بالدار ولو للوصل
فى مبيع السيد كالعكس اى كما للمولى الشفعة فى مبيع عبده المأذون والمراد من المأذون المديون بناء على ان ما فى يده
ملك له وكذا المكاتب فصل وتبطل الشفعة بتسليم الكل او البعض ولو للوصل من الوكيل وبترك طلب
المواثبة او التقرير وقد مر بيانهما وبالصلح عن الشفعة على عوض وعليه رده اى رد العوض لانه رشوة
وكذا لو باع شفعته بمال وكذا لو قال للمخيرة اختارينى بالف او قال العنين لامرأته ذلك فاختارته بطل خيارها
ولا يجب العوض لكونه رشوة ايضا وتبطل ببيع ما يشفع به قبل الحكم له بها يعنى اذا باع الشفيع داره التى يشفع
بها بعد شراء المشترى قبل ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشراء او لا بطلت شفعته لان الاستحقاق بالجوار
والشركة وقد زال قبل التملك وبموت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها ولم يبق لوارثه حق الاخذ بالشفعة
وجه بطلانها انها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحق فكيف يورث لا بموت المشترى لان
المستحق باق فبموت المستحق عليه لا يتغير سبب الاستحقاق ولا شفعة لمن باع اى ان كان البائع شفيعا
لم يكن له الاخذ بالشفعة لان البيع تمليك والاخذ بالشفعة تملك وبينهما منافاة او بيع له كما اذا وكل
الشفيع بالبيع لانه قائم مقامه او ضمن اى ضمن الشفيع الدرك يعنى من ضمن للمشترى من البائع الدرك
وهو تبعة الاستحقاق ان كان شفيعا فلا شفعة له لان ضمان الدرك تقرير للبيع ففى اخذه بالشفعة
ابطال ذلك فلم يصح او ساوم المشترى بيعا او اجارة بان قال الشفيع للمشترى اشتر هذه الدار فانى
اشتريها منك او اجرها منك وتجب لمن ابتاع او ابتيع له اى يجب الشفعة للمشترى سواء اشترى
اصالة او وكالة وكذا يجب الشفعة لمن اشترى له اى لمن وكل آخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل
والموكل شفيع كان له الشفعة وفائدته لو كان المشترى والموكل بالشراء شريكا وللدار شريك
آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون للبائع شفعة
سواء كان اصيلا او وكيلا فللجار الشفعة اذا لم يكن للدار شريك او كان فسلم ولو قيل للشفيع انها بيعت
بالف فسلم ثم بان انها بيعت باقل او بكيلى او وزنى او عددى متقارب قيمته الف او اكثر فله الشفعة
لان تسليمه حين سمع الالف كان لاستكثاره فاذا ظهر ان الثمن اقل منه فله الاخذ وكذا فى المكيل
والموزون والعددى المتقارب لانه ربما يسهل عليه اداؤها دون الدراهم ولو بان انها بيعت بعرض

لتحجبه صح

قيمته الفا وبدنانير قيمتها الف فلا اى فلا شفعة له وصح تسليمه فيه لان الواجب فى القيمى القيمة فلم
يظهر فيه اختلاف الجنس وفى الدنانير لانهما كالجنس فى الثمنية ولهذا يضم فى الزكوة وكلاهما فى الثمن
فيكون الاختلاف راجعا الى القدر دون الجنس ولو قيل له المشترى فلان فسلم فبان انه غيره فله
الشفعة لان اسقاط حقه لمحض فلان ولم يوجد ولو بان انه هو مع غيره فله فى حصة الغير لان التسليم
لم يوجد فى حقه ولو بلغه بيع النصف فسلم فظهر بيع الكل فله الشفعة وان باعها الا ذراعا من طول جانب
الشفيع فلا شفعة له هذا حيلة لاسقاط شفعة الجوار وهى ان يباع الدار الا مقدار عرض ذراع او شبر او اصبع
وطوله تمام ما يلاصق الدار المبيعة دار الشفيع وان شرى منها سهما بثمن ثم شرى باقيها فالشفعة
فى السهم فقط هذه حيلة اخرى لاسقاط شفعة الجوار وهى انه اذا اراد ان يشترى الدار بالف مثلا
يشترى شيئا قليلا منها كسهم واحد من الف سهم بالف الا درهما ثم يشترى الباقى بدرهم فالشفيع لا يأخذ
الشفعة الا فى السهم الاول بثمنه لا فى الباقى لان المشترى صار شريكا وهو احق من الجار وان ابتاعها
بثمن ثم دفع عنه ثوبا اخذ الشفيع بالثمن لا بقيمة الثوب هذه حيلة اخرى تعم الجوار وغيره وهى ما اذا اريد
بيع الدار بمائة فيشترى الدار بالف ثم يدفع ثوبا يساوى مائة فى مقابلة الالف فالشفيع لا يأخذه الا بالالف
ولا تكره الحيلة فى اسقاطها عند ابى يوسف وبه يفتى قبل وجوبها لانه يحتال لدفع ضرر عن نفسه لان فى تملك
الدار عليه بلا رضاه ضررا عليه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه جايز وان يضر الغير فى ضمنه وعند محمد تكره
لان الشفعة انما ثبتت لدفع الضرر وفى اباحة الحيلة ابقاء الضرر وهذا ايضا قبل وجوبها كالحيل المذكورة
واما الحيلة بعد وجوبها بان يقول المشترى للشفيع بعد اثباتها انا ابيعها منك بما اخذت فسلم الشفيع الشفعة
بعد الاثبات فتسقط لكن يكره اتفاقا لفرته وللشفيع اخذ حصة بعض المشترين لا اخذ حصة بعض البايعين
يعنى اذا اشترى جماعة من واحد فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم واذا باع جماعة من واحد لا يأخذ نصيب احدهم
لان فى الثانى تتفرق الصفقة على المشترى وفى الاول لا يتفرق وايضا يتحقق فى الاول دفع ضرر الجار لا فى الثانى
وللجار اخذ بعض مشاع بيع فقسم وان للوصل وقع غير جانبه يعنى اشترى رجل نصفا مشاعا من دار فقسم البايع
والمشترى الدار فالشفيع يأخذ النصف الذى بيع وان وقع فى غير جانبه لان القسمة من تمام القبض فلا يمنع
اخذ الشفعة وللعبد المأذون المديون الشفعة فى مبيع سيده وبالعكس بناء على ان ما فى يده ليس ملك المولى
اذا كان مديونا وصح تسليم الاب والوصى شفعة الصغير والوكيل بطلب الشفعة فان تسليم هؤلاء يبطل

الشفعة

الشفعة عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد وزفر لان هذا ابطال حق الثابت للصغير فلا يصح ولهما ان
الاخذ بالشفعة تجارة فترك الاخذ بها ترك التجارة فيملك فيما بيع بقيمته او اقل وقوله اى قول محمد
رواية عن الامام فى الاقل الذى لا يتغابن فيه **كتاب** القسمة هى جمع نصيب شايع فى
معين وتشتمل على الافراز والمبادلة والافراز اغلب فى المثليات فيأخذ الشريك حظه منها حال غيبة
صاحبه لكونه عين حقه فاقتسماه فلكل ان يبيع حصته مرابحة بحصة ثمنه والمبادلة اغلب فى غيرها
اى فى غير المثليات يعنى الحيوانات والعروض (ولو اشتراه ص) فلا يأخذه فى المبادلة بغيبة صاحبه لوجود التفاوت بين ابعاضها
فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ عين حقه ولا يبيع مرابحة بعد الشراء والقسمة ويجبر عليها اى على القسمة فيه
اى فى المبادلة بطلب الشريك فى متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجرى فيه الجبر فانه انما يجب عليها لان فيه معنى
الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته لا فى غيره اى فى غير متحد الجنس بان كان اجناسا مختلفة لا يجبر
القاضى على قسمتها لتعذر المبادلة والعدالة باعتبار فحش التفاوت فى المقاصد ولو توافقوا جاز لان الحق
لهم وندب للقاضى نصب قاسم رزقه من بيت المال ليقسم بلا اجر لان الاصح ان القسمة من جنس عمل القضاء
لتمام قطع المنازعة بها فاشبه رزق القاضى وهو احب فان لم يفعل نصب قاسما يقسم باجر يقدره له القاضى
وهو اى الاجر على عدد الرؤس وعندهما على قدر السهام لانه مؤنة الملك فيقدر بقدره وله ان الاجر
مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فتعذر اعتباره فتعلق
الحكم باصل التمييز ثم ان الاجر هو اجر المثل وليس له قدر معين فان باشر القاضى بنفسه القسمة من جنس
عمل القضاء لا يجوز له اخذ الاجر وعلى رواية عدم كونها منه جاز واجرة الكيل والوزن على قدر السهام
اجماعا ان لم يكن اى الكيل والوزن للقسمة وكذا فى ساير المؤن كاجر الراعى والحمل والحفظ ونحوها
فان كان لها فعلى الخلاف المذكور ويجب كونه عدلا امينا عالما بالقسمة لانه ان كان من جنس عمل القضاء
فلا بد من القدرة وهى بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهو بالعدالة ولا يجبر الناس على قاسم واحد (ولا يجبر صح)
لان الامر يضيق على الناس والاجر يصير غاليا ولا يترك القسام ليشتركوا لئلا يتواضعوا على تكثير
الاجر فيؤدى الى اضرار الناس واذا لم يشتركوا يتسارعون الى القسمة بالاجر اليسير حذرا عن
الفوت فيرخص الاجر وصح الاقتسام بانفسهم بلا امر القاضى لولايتهم على انفسهم واموالهم ويقسم
على الصبى وليه او وصيه فان لم يكن اى الولى والوصى فلا بد من امر القاضى لقصوره ولا يتهم عنه

ولا يقسم عقار بين الورثة باقرارهم ما لم يبرهنوا على الموت وعدد الورثة لان الميت يصير مقضيا عليه
بقسمة القاضي وقول الشركاء ليس بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة ليثبت بها القضاء على الميت فان
التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كالاولاد ملكه والارباح حتى يقضى
منها ديونه وتنفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث بعده من
الزوائد فكان هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من الميت فيصير بعضهم مدعيا والبعض خصما وعندهما
يقسم لان القضاء في ايديهم هو دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع لهم فيقسم بينهم كما في المنقول
الموروث والعقار المشتري والبينة لا تقيد لانها على المنكر لكنه تذكر في صك القسمة انه قسمها باقرارهم
ليقتصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم وغير العقار يقسم باقرارهم اجماعا لان القسمة تفيد زيادة
الحفظ والعقار محفوظ بنفسه فلا احتياج الى القسمة بخلاف غير العقار وكذا العقار المشتري لان الملك
بعد الشراء غير باق للبائع والمذكور مطلقا ملكه ولم يبين كيفية انتقاله لانهم لم يقروا بالملك لغيرهم
فيكون مقتصرا عليهم وان برهنا ان العقار في ايديهما لا يقسم حتى برهنا انه لهما لاحتمال ان يكون لغيرها
ثم هذا قول ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح ولو برهنوا على الموت وعدد الورثة
والعقار في ايديهم ومعهم وارث غائب او صبي قسم ونصب وكيل او وصي لقبض حصة الغائب والصبي
لان في هذا النصب نظرا للغائب والصغير ولو كان العقار في يد الغائب او شيء منه او في يد مودعه او في يد
الصغير لا يقسم لان القسمة فيه قضاء على الغائب وعلى الصبي باخراج شيء مما في يده من غير خصم عنهما حاضر
فانه لا يجوز وكذا لو حضر وارث واحد اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصح ان يكون مقاسما ومخاصما او كانوا
مشترين وغاب احدهم لان الملك الثابت لكل منهم ملك جديد باشر سببه فلا ينتصب الحاضر خصما عن
الغائب وكانت البينة في حق الغائب قائمة بلا خصم فلا يقبل واذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه بعد
القسمة قسم بطلب احدهم لان هذه المسئلة تكميل المنفعة فيجيبه القاضي وان تضرر الكل لا يقسم الا
برضاهم مثل الرحى والحمام لان القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا التقسيم تفويتها بل اشتغال بما يضر ويجوز
بتراضيهم بالتراضي لان الحق لهم وهم اعرف بحاجتهم ولا يمنعهما القاضي عن ذلك وان انتفع البعض دون
البعض قسم بطلب ذي النفع لا بطلب الآخر هو الاصح لان القاضي نصب لايصال الحق الى مستحقه ولا
يعتبر تضرر الآخر لانه من قلة نصيبه لا من صاحب الكثير ولا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة

فهو

فهو متعنت في طلب القسمة وانما قال هو الاصح لانه قيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه
وصاحب القليل يرضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد ويقسم العروض من جنس واحد لامكان المعادلة فيها
من جهة المالكية والمنفعة فيملك الاجبار عليها ولا يقسم الجنسين بعضهما في بعض اي لا يقسم العروض المختلفة الجنس
بان يعطي احد المتقاسمين بعيرا والآخر شاتين مثلا لانعدام الاختلاط بينهما فلا يقع معاوضة فيكون بالتراضي لا
بالجبر ولا الجواهر ولا الحمام ولا البئر ولا الرحى ولا الثوب الواحد والحائط بين الدارين الا بتراضيهم قد سبق بيان
دليل في قوله وان تضرر الكل الخ وكذا الرقيق للتفاوت الفاحش فيهم بالاغراض والمعاني الباطنة كالفهم
والكياسة فالتحقوا بالاجناس المختلفة خلافا لهما لان الجنس متحد والتفاوت في القسمة لا يمنع صحتها كما صحت
في الابل والغنم والدور في مصر واحد تقسم كل على حدته وقالا ان كان الاصلح قسمة بعضها في بعض جاز وفي
مصرين يقسم كل على حدته اتفاقا وكذا دار وضيعة او دار وحانوت والبيوت في محلة واحدة او في محلات
تجوز قسمة بعضها في بعض التفاوت فيها يسير بخلاف الدور وهذا اتفاق وله في الدور ان العبرة للمقاصد
فالداران تجنسان بتفاحش تفاوتهما نظرا الى وجه السكنى ولهذا لا يجوز التوكيل بشراء دار غير معينة كما في الثوب
فامتنع التعديل في القسمة ولهما ان الدور جنس واحد اسما وصورة نظرا الى اصل السكنى واجناس نظرا الى
وجه السكنى من قرب الماء والمسجد وصلاح الجيران وغيرها فيكون الترجيح الى راي القاضي والمنازل المتلاصقة
كالبيوت حتى يقسم قسمة واحدة والمتباينة كالدور حتى تقسم كل على حدته عنده وعندهما جاز قسمتها بالتداخل
ان فيه مصلحة **فصل** وينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه على القرطاس ليتمكن حفظه ويعدله اي يسويه
على سهام القسمة ويذرعه ليعرف قدره ويقوم بناءه ويفرز كل نصيب بطريقه وشربه لئلا يكون لنصيب
بعضهم تعلق بنصيب الآخر فيتحقق معنى التميز والافراز على الكمال ويلقب الانصباء بالاول والثاني والثالث ويكتب
اسماءهم ويقرع فالاول لمن خرج اسمه اولا والثاني لمن خرج ثانيا والثالث لمن خرج ثالثا وهكذا وانما
يقرع لتطيب قلوبهم ويزول عن القاسم تهمة الميل الى احدهم ولو قسم بلا قرعة جاز لان القسمة في معنى
القضاء فيملك القاسم الالزام ولا تدخل الدراهم في القسمة الا برضاهم صورته دار بين جماعة فارادوا
قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون
من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء
من الدراهم لانه اذ تعذر فيه للقاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك بينهم في الدار فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك
الا بالتراضي

فان وقع مسيل او طريق لاحدهم في نصيب اخر ولم يشترط في القسمة صرف عنه ان امكن الى القسم الاول ليحصل
معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرر والا اى وان لم يمكن فسخت القسمة فاستونفت ويقسم سهمين من العلو بسهم من
السفل وعند ابي يوسف سهما بسهم وعند محمد يقسم بالقيمة وعليه الفتوى لان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر
والسرداب والاصطبل وغير ذلك فصارا كالجنسين فلا يمكن التعديل الا بالقيمة فان اقر احد المتقاسمين با
لاستيفاء ثم ادعى ان بعض نصيبه في يد صاحبه لا يصدق الا ببحجة لان القسمة بعد تمامها عقد لازم فمدعي الغلط
يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم سببه ظهور العقد فلا يقبل الا ببحجة فان لم يوجد استحلف الشركاء وقالوا ينبغي
ان لا يسمع دعواه اصلا للتناقض واجيب بان القاسم امين وهو اعتمد على قوله فاقر ثم تاَمل حق التامل فظهر
الغلط في فعله فلا يواخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق وتقبل شهادة القاسمين فيها خلافا لمحمد فانه قال ليس
بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غير وهو الاستيفاء وان قال قبضته ثم اخذ بعضه المقبوض
حلف خصمه وان قال قبل ان يقر بالاستيفاء اصابني كذا ولم يسلم الي وكذبه الاخر تحالفا وفسخت لانه اختلاف
في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع ولو ادعى غبنا لا يعتبر كالبيع الا اذا كانت غبن فاحش
اى كاعتبار البيع
القسمة بقضاء والغبن فاحش فتفسخ لان تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد وان كانت بالتراضي فقد قيل
لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة لوجود التراضي وقيل تفسخ
وهو الصحيح كذا في الدرر نقلا عن الكافي ولو استحق بعض معين من نصيب البعض لا تفسخ ويرجع بقسطه في
حظ شريكه لكن له ولاية الفسخ كذا في الدرر وكذا في الشايع وعند ابي يوسف تفسخ وفي بعض مشاع في الكل
تفسخ اجماعا ولو ظهر بعد القسمة دين على الميت محيط نقضت وكذا لو غير محيط الا اذا ابقى بلا قسمة ما يفي به اى بقي الدين
اى الدين لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها الا اذا قضوا الدين فلا تنقض القسمة لزوال
المانع ولو ابرأ الغرماء او اداه الورثة من مالهم لا تنقض مطلقا اى سواء كان الدين محيطا او لا لزوال المانع
ايضا ولو ادعى احد المتقاسمين دينا له في التركة صح حتى اذا اقام البينة له ان ينقض القسمة ولم يكن قسمته
ابراء من الدين لان القسمة تصادف الصورة وحق الغريم يتعلق بالمعنى ولو ادعى عينا لا تصح لوجود التناقض
اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم مشترك كذا في الدرر **فصل** وتجوز المهاياة وهي شرعا
قسمة المنفعة والقياس ان لا تجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع ويجب عليها في دار
واحدة يسكن هذا بعضا من دار وهذا بعضا او هذا علوها وهذا سفلها وفي بيت صغير يسكنه هذا شهرا
بعضا

وهذا شهر

وهذا شهرا وله الاجارة واخذ الغلة في نوبته شرط ذلك في العقد او لا لحدوث المنافع على ملكه وفي عبد يخدم
هذا يوما وفي عبدين يخدم احدهما احدهما والاخر الاخر ولو اتفقا على ان نفقة كل عبد على من يخدمه جاز استحسانا ولهذا يوما
بخلاف الكسوة وفي دارين يسكن هذا هذه والاخر الاخرى ولا يجوز ذلك في دابتين او دابتين لان الظاهر التغير
في الحيوان فيفوت المعادلة الا برضاهما خلافا لهما اعلم ثم اذا كانت المهايات في المكان كانت افرازا من كل وجه
ولهذا لا يشترط فيها التوقيت وجاز لكل منهم ان يستغل ما اصابه بالمهايات شرط ذلك في العقد او لا لحدوث
المنافع على ملك كافر والمهايات في الزمان افراز من وجه ويجعل كل المستقرض لنصيب شريكه فكان مبادلة
من وجه وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق في المهايات في المكان دون الزمان كذا في الدرر ويجوز في استغلال
دار او دارين هذا هذه وهذا الاخرى لا في استغلال عبد او دابة وما زاد في نوبة احدهما في الدار الواحدة مشترك
لا في الدارين وفي استغلال عبدين هذا هذا وهذا الاخر لا يجوز خلافا لهما وعلى هذا الدابتان لان التهيي
جوز للضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانها تقسم ولا يجوز في ثمر شجر او لبن غنم او اولادها
ويجوز في عبد ودار على السكنى والخدمة وكذا في كل مختلفي المنفعة كسكنى الدار وزرع الارض وكذا الحمام
والدار ولا تبطل المهايات بموت احدهما ولا بموتهما ولو طلب احدهما القسمة بطلت **كتاب**
المزارعة هي عقد على الزرع ببعض الخارج وهي فاسدة عند ابي حنيفة لحديث رافع بن خديج رضي الله عنه انه عليه السلام
نهى عن المخابرة وهي مزارعة الارض على الثلث او الربع من الجزء وهي الارض الرخوة ولانها استيجار ارض ببعض
ما يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان كما مر في الاجارة وعندهما جائزة وبه يفتى للاحتياج اليها ولتعامل
الامة بها والقياس يترك به كما في الاستصناع ولما روي انه عليه السلام عامل اهل خيبر على نصف ما يخرج من
ثمر او زرع وقال ابو حنيفة انه كان خراج مقاسمة بطريق المن والصلح وهو جائز قال الحصيري وابو حنيفة هو
الذي فرع هذه المسائل على اصوله لعلمه ان الناس لا ياخذون بقوله قال في الحقايق كان ابو حنيفة يقضي
بفسادها من غير حد وكان لا ينهى عنها اشد النهي ويشترط فيها صلاحية الارض للزرع ليحصل المقصود
واهلية العاقدين لا صحة لعقدهما بدونها وتعيين المدة لان المنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة
فكانت المدة معيارا ورب البذر اي من كان البذر من قبله لان المقصود عليه يختلف باختلافه ولان
جهالته يفضي الى المنازعة وجنسه اي جنس البذر اذ لا بد من بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا ببيان جنس
البذر ونصيب الاخر اي من لا بذر من قبله لانه يستحقه عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم اذ ما لا يعلم لا يستحق

شرطا بالعقد والتخلية بين الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد ما يزول به التخلية وهو عمل صاحب الارض مع
العامل فسد والشركة في الخارج وتفسد ان شرط لاحدهما قفزان معينة او ما يخرج من موضع معين كالماذيانات
وهو جمع الماذيان وهو نهر اعظم من الجدول سمي به لانه يتولد منه انهار صغار وهو فارسي معرب والسواقي
وهي الانهار الصغار فحينئذ يفسد المزارعة بهذا الشرط ايضا وهو ان يشترطا ان ما ثبت على جوانب الانهار يكون
لاحدهما لاحتمال ان لا ينبت الا على ما عينه من الموضع وان يرفع قدر البذر والخراج ويقسم ما يبقى حيث تفسد
في الصورتين لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر والمراد من الخراج الموظف واما الخراج المقاسمة نحو الثلث
او الربع فيجوز كما لو شرطا رفع العشر وقسمة الباقي والارض عشرية او شرط رب البذر عشر الخارج لنفسه
او للاخر والباقي بينهما لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة او ان يكون التبن لاحدهما والحب للاخر حيث
تفسد لانه يقطع الشركة في الحب وهو المقصود او يكون الحب بينهما والتبن لغير رب البذر لانه شرط مخالف
لمقتضى العقد وهو ما يؤدي الى قطع الشركة اذ ربما تصيبه افة فلا ينعقد الحب فلا يخرج الا التبن او يكون التبن
بينهما والحب لاحدهما لقطع الشركة في المقصود وان شرط كون الحب بينهما والتبن لرب البذر او شرط دفع العشر
صحت اما الاول فلانه شرط موافق لمقتضى العقد لانه نماء ملكه واما الثاني فلما مر وان لم يتعرض للتبن فهو
بينهما تبعا للحب وقيل لرب البذر لانه نماء بذره ولا يحتاج الى الشرط والمفسد هو الشرط لغيره واجرة
الحصاد والرفاع وهو رفع ما حصد من موضعه وجمعه في مكانه والدوس وهو ادارة البقار ونحوها بالوطي
عليه ليصح التذرية والتذرية وهي تمييز الحبوب من تبنها بالريح عليهما بالحصص لان الواجب على العامل
قبل الادراك ما لا بد للزرع منه كالسقي والحفظ واما بعد الادراك فالعقد انتهى بانتهاء الزرع فيكون عليهما
ما لا بد له من العمل فان شرط على العامل فسدت لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما وعن ابي
يوسف انه يصح وهو الاصح وعليه الفتوى لان الناس تعارفوا ذلك وتعاملوا عليه كالاستصناع وهو
مختار بعض المشايخ للفتوى وشرطه على رب الارض مفسد اتفاقا وما قبل الادراك كالسقي والحفظ فهو
على الزارع وان لم يشترط لما مر وان كان البذر والارض لاحدهما والعمل والبقر للاخر والارض لاحدهما
والبقية للاخر والعمل لاحدهما والبقية للاخر صحت المزارعة لان في الصورة الاولى والثانية يقع الاستيجار
على الارض ببعض معلوم من الخارج فيجوز كما اذا استأجرها بدراهم معلومة وفي الصورة الثالثة يقع
الاستيجار على العمل بالة المستأجر فصار كما اذا استأجر خياطا ليخيط بابرة المستأجر وان كانت

الارض والبقر لاحدهما والعمل للاخر بطلت المزارعة لان صاحب البذر استأجر الارض واشتراط البقر على
صاحب الارض مفسد للاجارة لان منفعة الارض الانبات ومنفعة البقر الشق فلا تجانس بينهما حتى يجعل
تبعا للارض فيقع الاستيجار على البقر ببعض الخارج وانه باطل لان الشرع انما ورد باستيجار الارض والعامل
ببعض الخارج لا غير فبقي ما وراءه على البطلان اذ استيجار الشيء باجرة غير مشار اليه ولا في الذمة لا يجوز
وكذا لو كان البذر والبقر لاحدهما والارض والعمل للاخر والبذر لاحدهما والباقي للاخر لان الشرع لم يرد به
واذا صحت فالخارج على الشرط وان لم يخرج شيء فلا شيء للعامل لان اجرته كانت مسماة بان يكون من الخارج
فاذا لم يخرج لا يستحق شيئا بخلاف المزارعة الفاسدة لان اجر المثل كان في الذمة وبفوت الخارج لا يفوت
الذمة ومن ابى عن المضي بعد العقد اجبر الا رب البذر لانه لا يتوصل الى الوفاء بالعقد الا باتلاف البذر وفيه
ضرر يلزمه فلا يجب عليه كما لو استأجر اجيرا ليهدم داره وان فسدت فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه
ولا يستحقه الاخر لان تسميته فسدت وللاخر اجر مثل عمله او ارضه ولا يزاد على ما شرط اي لا يزاد اجر المثل
على قيمة ما شرط له من نصف الخارج او غيره لانه رضي به خلافا لمحمد فان عنده تلزم الزيادة بالغا ما بلغ لانه
استوفى المنافع بعقد فاسد فيجب اجر مثلها كاملا وان فسدت لكون الارض والبقر لاحدهما فقد لزم اجر مثلهما
اي الارض والبقر هو الصحيح واذا فسدت فالبذر لرب الارض فالخارج كله حل له اي لرب الارض لانه غلة ارضه
وان كان البذر للعامل تصدق بما فضل عن قدر بذره واجرة الارض واذا ابى رب البذر عن المضي وقد كرب
العامل الارض فلا شيء له اي للعامل حكما اي قضاء لان عمله انما يتقوم بالعقد والعقد بالعمل بجزء من الخارج
ولا خارج بعد ويسترضى ديانة لانه انما اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فاذا اخذ الارض
منه فقد غره والتغرير مدفوع فينبغي ان يطلب رضاه وتبطل المزارعة بموت احدهما اي العاقدين كما في الاجارة
وتفسخ بالاعذار كالاجارة فتفسخ ان لزم دين محوج الى بيع الارض قبل نبات الزرع لا بعده ما لم يحصد لتعلق
حق المزارع ولا شيء للعامل ان كان كرب الارض وحفر النهر لعدم التقوم هنا وان تمت مدتها قبل ادراك
الزرع فعلى العامل اجر مثل حصته من الارض حتى يدرك اي اجر ما فيه نصيبه ونفقة الزرع عليهما بقدر
حصصهما مثل اجر السقي وغيره من العمل يكون عليهما بقدر الحصص وان انفق بغير اذن الاخر ولا امر قاض
فهو متبرع وليس لرب الارض اخذ الزرع بقلا وان اراد المزارع ذلك قيل لرب الارض اقلع الزرع ليكون
بينكما او اعطه قيمة نصيبه او انفق انت على الزرع وارجع في حصته ولو مات رب الارض والزرع بقل

فعلى العامل الى ان يدرك وان مات العامل فقال وارثه انا اعمل الى ان يستحصد فله ذلك وان للوصل الى

رب الارض **كتاب** المساقات وهي دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما

وخلافا وشروطا الا المدة فانها تصح بلا ذكرها وتقع على اول ثمرة تخرج اذ لادراك الثمرة وقت معين

قلما يتفاوت بخلاف المزارعة لان الزرع يختلف ابتداء وانتهاء ربيعا وخريفا وفي الرطبة على ادراك

بذرها ولو دفع نخيلا او اصول رطبة ليقوم عليها واطلق في الرطبة فسدت بان دفع اليه اصول رطبة

نابتة في الارض معاملة ولم يسم الوقت فهذا فاسد لان الرطبة ليست لها نهاية ينتهى اليه نموها ولكنها تنمو

ما تركت في الارض بخلاف الثمر ويفسدها ذكر مدة لا تخرج الثمر فيها بان دفع الغرس الارض ليغرس فيها الكرم

سنة او سنتين ببعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم لا يخرج الثمر فيها وانما تفسد فيه لان المقصود بالمساقات

الشركة في الخارج وفي الشرط يمنع المقصود فيكون مفسدا للعقد لفوات المقصود وان احتمل خروجها او عدمها

جازت لعدم العلم بفوات المقصود بل هو متوهم فان خرج فيها فعلى الشرط وان تاخر عنها فسدت وللعامل

اجر مثله وكذا كل موضع فسدت فيه كما في المزارعة وان لم يخرج شيء فلا شيء له اي للعامل وتصح المساقاة في النخل

والكرم والرطاب واصول الباذنجان فان في الشجر ثمرا ان كان تزيد بالعمل صحت والا فلا بان كان مدركا فلا

تصح المساقات اذ لا يكون ح لعمل العامل اثر وكذا في المزارعة لو دفع ارضا فيها بقل وما قبل الادراك كالسقي والتلقيح

والحفظ فعلى العامل وما بعده كالجذاذ اي قطع الثمر فعليهما ولو شرط على العامل فسدت اتفاقا وتبطل بموت احدهما

فان كان الثمر خاما عند الموت او تمام المدة يقوم العامل او وارثه عليه وان للوصل الى الدفع او ورثته فان

اراد العامل او وارثه صرمه بسرا خير الاخر او وارثه بين ان يقسموه على الشرط او يدفعوا قيمة نصيبه او ينفقوا

ويرجعوا على العامل كما في المزارعة ولا تنفسخ بلا عذر كما في الاجارة ومرض العامل اذا عجز عن العمل عذر وكذا كونه

اي كون العامل سارقا يخاف منه على الثمر او السعف السعف بالتحريك جمع سعفة وهو غصن النخل كذا في الصحاح

ولو دفع فضاء مدة معلومة لمن يغرس لتكون الارض والشجر بينهما لا يصح لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبل

الشركة والشجر لرب الارض وللغارس قيمة غرسه وعمله لانه في معنى قفيز الطحان لانه استيجار ببعض ما يخرج

من عمله وهو نصف البستان وانما لا يكون الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه ويرضى صاحب الارض فصارت

تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس بنصف الارض ويستاجر صاحب الارض العامل ثلث

سنين مثلا بشيء قليل ليعمل في نصيبه **كتاب** الذبائح الذبيحة اسم ما يذبح والذبح قطع

الاوداج

الاوداج وتحل ذبيحة مسلم وكتابي ذمي او حربي لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به

مذكاهم لان الطعام الغير المذكى يحل من اي كافر كان كذا في ابن ملك لا يختص ذلك لانهم يذكرون اسم الله

تعالى عليها ولو للوصل امرأة او صبيا او مجنونا يعقلان صح ان كان الصبي او المجنون لا يعقل ولا يضبط التسمية

لا يحل ذبيحته او اخرس او اقلف لا ذبيحة وثني او مجوسي لقوله عليه السلام في المجوس سنوا بهم سنة اهل

الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم او مرتد اذ لا ملة له لانه ترك ما عليه وما انتقل اليه لا يقرر

عليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى غير دينه لانه يقرر عليه عندنا او تارك التسمية عمدا لقوله تعالى ولا تاكلوا

مما لم يذكر اسم الله عليه فان تركها ناسيا تحل لقوله عليه السلام تسمية المؤمن في قلبه وقال الشافعي حلت

في الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين وكره ان يذكر مع اسم الله غيره وصلا كما اذا قال بسم الله محمد

رسول الله بالرفع وانما كره لوجود الوصل صورة ولم يحرم لانتفاء الشركة بالعطف دون عطف فان

عطف بان قال بسم الله ومحمد رسول الله بالجر حرمت لوجود الشركة بالعطف لانه اهل به لغير الله

تعالى فلم يوجد التجريد وهو شرط ولو رفع يحل لانه مبتداء ولكن الاوجه ان لا تغير بالاعراب بل يحرم مطلقا

بالعطف لان كلام الناس اليوم لا يجري عليه وكره ان يقول بسم الله اللهم تقبل من فلان فان قاله قبل الاضجاع

او التسمية او بعد الذبح لا يكره وان عطف حرمت نحو بسم الله وفلان بالجر كما مر وكذا ان اضجع شاة وسمى

وذبح غيرها بتلك التسمية وان ذبحها بشفرة اخرى حلت وان رمى الى صيد فسمى فاصاب غيره اكل وان سمى

على سهم ورمى بغيره لا يؤكل والارسال كالرمي والشرط الذكر الخالص فلو قال اللهم اغفر لي لا يحل وبالحمد

لله وسبحان الله يحل اذا قصد بهما التسمية فالشرط الذكر الخالص الغير المشوب بالدعاء لا لو عطس

وحمد له لعدم قصد التسمية والسنة نحر الابل قطع العروق في اسفل العنق عند الصدر وذبح البقر

والغنم ويكره العكس اي نحر البقر والغنم وذبح الابل لمخالفة السنة ويحل لان سنيته كان لمعنى في غيره

وهو اجتماع العروق في النحر فيه وفي المذبح فيهما فلا يمنع الجواز والحل والذبح بين الحلق واللبة الحلق

ما بين اللبة واللحيين واللبة موضع القلادة من الصدر اعلى الحلق او اسفله او وسطه وقيل لا يجوز

فوق العقدة التي في اعلى الحلقوم لانه ذبح في غير المذبح وهو مخالف لظاهر قوله عليه السلام الزكوة

ما بين اللبة واللحيين ويقتضي جواز الذبح فوق الحلق قبل العقدة لانه وان كان قبلها فهو بين اللبة

واللحيين وهو دليل ظاهر لمن يقول بالحل فيما اذا بقي عقدة الحلقوم مما يلي الصدر والعروق التي

تقطع في الزكوة الحلقوم والمرئ الحلقوم مجرى النفس والمرئ مجرى العلف كذا في المغرب والشراب ايضا يجري
من المرئ والودجان وهما عرقان يجري الدم فيهما ويكفي قطع ثلثة منها اياكانت اقامة للاكثر مقام الكل وعند
محمد لا بد من قطع اكثر كل واحد منها لان كل واحد منها منفصل من الاخر والامر ورد بقطعه فقام الاكثر مقام
الكل وهو اي قول محمد رواية عن الامام وعند ابي يوسف لا بد من قطع الحلقوم والمرئ واحد الودجين لان الحلقوم
والمرئ مخالفان فلا بد من قطعهما واما الودجان فالمقصود من قطعهما انهار الدم فينوب احدهما عن الاخر وقيل محمد
معه اي مع ابي يوسف ويجوز بكل ما افرى اي قطع الاوداج وانهر الدم ولو للوصل مروة او ليطة المروة الحجر الذي
حدة اللبطة قشر القصب وسنا او ظفرا منزوعين لا بالقائمين لقوله عليه السلام انهر الدم بما شئت... كل ما انهر الدم وذكر
اسم الله تعالى عليه ما لم يكن سنا او ظفرا فانهما مدى الحبشة وعند الشافعي يحرم بالمنزوعين والقائمين لما روينا
ونحن نحمله على غير المنزوع بينهما فانه الصادر من الحبشة وندب احداد الشفرة قبل الاضجاع وكره بعده ذبح الذبيحة
لورود الاثر فيهما وارفاقا بالمذبوح وكذا جرها برجلها الى المذبح لا يذائه والنخع وهو بلوغه الذبح النخاع حتى يبلغ
الشفرة النخاع وهو عرق ابيض في عظم الرقبة لنهيه عليه السلام عنه وقطع الراس والسلخ قبل ان تبرد
اي تسكن من الاضطراب وترك التوجيه الى القبلة فانه يكره وحلت كذا في الدرر نقلا عن الذخيرة والذبح من
القفاء لان فيه زيادة الالم بلا حاجة فصار كما لو جرحها ثم قطع الاوداج وتحل ان بقيت حية حتى قطعت
العروق لوجود الموت بما هو زكوة فيحل والا وان لم تبق حية حتى قطعت الاوداج فلا لوجود الموت بما
ليس بزكوة فيها ولزم ذبح صيد استانس لان الزكاة الاختيارية اصل فلا يترك عند القدرة وجاز
جرح نعم توحش لعدم القدرة على الاصل او تردى في بئر اذا لم يمكن ذبحه فان ذكاته جرحه في اي موضع
من البدن فاقيم ذلك مقام الذبح لثبوت العجز عنه والشاة اذا ندت في المصر لا يكون كالصيد لامكان
اخذها وكل من البقر والبعير اذا ندت فيه او في الصحراء يكون صيدا ولا يحل الجنين بزكاة امه اشعر او لا
حتى لو نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين لا يؤكل عند ابي حنيفة وقالا ان تم خلقه حل
لانه جزء امه يتغذى بغذائها فيتزكى بزكاتها وله انه يحتمل ان يكون ميتا بذبح امه وان يكون ميتا قبله
فلا يحل بالشك **فصل** ويحرم اكل كل ذي ناب ومخلب من سبع او طير كالبازي والنسر وغيرهما
والمراد بهما حيوان يصيد بنابه وحيوان يصيد بمخلبه ولو للوصل ضبعا او ثعلبا ومنهما خلافا للشافعي
والحمر الاهلية والبغال لنهيه عليه السلام يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية والبغال متولد منهما فكان في
قيد الحمر بالاهلية لان حمار الوحش حلال صح

حكمها

حكمها ولو كان البغل متولدا من الاتان يكون لحمه كلحم الفرس في الاختلاف والفيل والضب واليربوع وابن
عرس والزنبور والسلحفاة والحشرات كالذباب والعقارب والفارة ونحوها لانهما من الخبائث قال الله
تعالى ويحرم عليهم الخبائث ويكره الغراب الابقع لانها تأكل الجيف فالتحقت بالخبائث والقذاف والرخم
والبغاث وهو طائر يشبه العصفور والخيل تحريما في الاصح وعندهما لا يكره الخيل يعني يكره اكل لحوم الخيل عند
ابي حنيفة وقالا لا يكره لما روي انه عليه السلام اذن في لحم الخيل يوم خيبر وله قوله تعالى والخيل والبغال
والحمير لتركبوها امتن الله تعالى على عباده بركوبها ولو كانت ماكولة لامتن به لان الحكيم لا يمتن بادنى النعم
مع وجود اعلاها والفرق بين الحرام والكراهة التحريمية ان فاعل الاول معاقب في الاخرة دون الثاني وذكر
الاسبيجابي الصحيح انه مكروه كراهة تنزيه لان كراهته لمعنى الكرامة كيلا يحصل باباحته تقليل آلة الجهاد ولهذا
كان سوره طاهرا وهو ظاهر الرواية كذا ذكره فخر الاسلام وابو المعين في جامعيهما وقيل كراهة تحريم حكي عن
عبد الرحيم الكرماني انه قال كنت مترددا في هذه المسئلة فرايت ابا حنيفة في المنام يقول لي كراهة التحريم يا عبد
الرحيم كذا في ابن ملك نقلا عن الحقايق وحل العقعق وغراب الزرع والارنب لما روي انه عليه السلام اكل الارنب
حين اهدي اليه مشويا ولا يؤكل من حيوان الماء الا السمك بانواعه كالجريث بكسر الجيم وتشديد الراء والمارماهي
خصهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل في المغرب عن محمد انه جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي وايضا
قال في غاية البيان ان بعض الروافض واهل الكتاب يستكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان ديوثا يدعو
الناس الى حليلته فمسخ به وقال الشافعي جميع حيوانات الماء حلال لقوله تعالى احل لكم صيد البحر ولنا قوله
تعالى ويحرم عليهم الخبائث والطبايع السليمة يستخبث غير السمك وما روي انه عليه السلام نهى عن بيع السرطان
والخلاف في الاكل والبيع واحد والمراد من الصيد في الاية الاصطياد ولا يلزم منه حل الاكل وكذا اباحها ابن ابي ليلى
ومالك واستثنى بعض المالكية كلب الماء وخنزيره وانسانه وقد جاء في الخبر ان الله تعالى خلق في الارض
الف امة ستمائة في البحر واربع مائة في البر ولا يؤكل الطافي منه اي من السمك اي الذي مات حتف انفه بغير افة
معلومة من السمك وقال الشافعي يؤكل لاطلاق ما تمسك به من الاية ولنا ما روي انه عليه السلام قال ما لفظه
البحر اي رماه فكل وما نضب عنه الماء اي ذهب وبعد فكل وما طفا فلا تأكل والضابط فيه ان ما كان
سببه موته معلوما من رمي البحر او انكشافه عنه يؤكل والا فلا وان مات عن شدة حر الماء او برده قيل يؤكل
لان سببه معلوم وقيل لا يؤكل لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او باردا كما قال وان مات بحر او برد

السمك والدمان السمك احلت ميتتان والدمان السمك

والجراد بلا ذكوة لقوله عليه السلام احلت ميتتان ودمان اى السمك والجراد فيه روايتان ويحل هو اى السمك

والجراد والكبد والطحال لان بينهما فرق وهو ان الجراد يوكل وان مات حتف انفه بخلاف السمك سئل عن علي رضى

عن الجراد يأخذه الرجل من الارض وفيها الميت وغيره فقال كل كله وهذا عدّ من فصاحته ولو ذبح شاة لم تعلم حياتها

فتحركت او خرج منها دم حلت والا فلا وان علمت حياتها حلت مطلقا اى سواء تحركت او خرج منها الدم اولا لان

المقصود منهما الاستدلال على الحيوة فاذا علمت لم يحتج اليهما

كتاب الاضحية

هي واجبة وعن ابي

يوسف سنة وكذا قاله الشافعي لقوله عليه السلام ثلث كتب علي ولم يكتب عليكم الوتر والضحى والاضحى ولنا قوله عليه

السلام من ضحى قبل الصلوة فليعد فلولا انها واجبة لما امر باعادتها والامر للوجوب وقيل هو اى قول ابي يوسف

قولهما وقد قال عليه السلام من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا رواه احمد وابن ماجه ومثل هذا الوعيد

لا يلحق الا بترك الواجب وانما يجب على حر مسلم مقيم موسر فلا يجب على من لم يتصف بالاوصاف المذكورة عن نفسه

لا طفله لانها قربة محضة والاصل فيها ان لا يجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر لان سببها رأسه

يمونه عليه ولهذا تجب على المولى عن عبده للمصدقة دون الاضحية قيد بالطفل لانها عن ولده الكبير غير جائز

اتفاقا وقيل تجب عنه ايضا لانها قربة مالية متعلقة بيوم العيد كصدقة الفطر وقيل يضحي عنه ابوه او

وصية من ماله اى من مال الطفل وقيل لا يجوز التضحية من مال الصغير لان القربة تتادى بالاراقة والصدقة

بها تطوع والاب لا يملكها كما لا يملك اعتاق عبده فيطعم منها ما امكن اى يطعم الصغير ما امكن اكله ويبدل

بالباقي ما ينتفع به مع بقائه كالات البيت ونحوها وهي شاة او بدنة او سبع بدنة بان اشترك مع ستة في بقرة

او بعير وكل يريد القربة قيد به لان احد السبعة لو اراد بنصيبه اللحم لا القربة لا يجزي عن واحد منهم لان الدم

لا يتجزى كما سيجيء عن قريب وهو اى كل واحد من اهله اى من اهل القربة بان كان مسلما او لم ينقص نصيب احدهم

عن سبع فلو مات رجل وترك ابنا وامراة وبقرة وضحيا بها لم يجز في نصيب الابن ايضا لفوات وصف القربة

في البعض وهو السبع لان نصيب المراة الثمن فاذا لم يجز نصيبها لم يجز نصيب الابن ايضا لعدم تجزي هذا

الفعل في كونه قربة كذا في الكافي ولو اراد احدهم نصيبه اللحم او كان كافرا او نصيبه اقل من سبع لا يجوز

عن واحد منهم والقياس ان لا يجوز البدنة كلها الا عن واحد لان الاراقة قربة واحدة وهي لا تتجزى الا انا

تركناه بالاثر وهو مروي عن جابر رضي الله عنه قال نحرنا مع رسول الله عليه السلام البقرة عن سبعة

والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة فبقيت على اصل القياس ويجوز اشتراك اقل من سبعة او

الوصل من اثنين ولا يجوز عن ثمانية ويقسم لحمها وزنا لا جزافا الا اذا خلط به من اكارعه او جلده اى يكون في

كل جانب شيء من اللحم والاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد او يكون في جانب لحم واكارع في

اخر لحم وجلد فح يجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس ولو شرى بدنة للاضحية ثم اشترك منها ستة جاز

استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان انه قد يجد

بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة الى هذا والاشتراك قبل الشرى احب وعند ابي حنيفة

يكره الاشتراك بعد الشراء واول وقتها بعد فجر النحر ولا تذبح في المصر قبل صلوة العيد النفي بمعنى النهي واما

سكان البادية فيجوز لهم بعد انشقاق الفجر والمعتبر في ذلك مكان التضحية حتى لو كان المضحي في المصر والتضحية

في البادية يجوز قبل الصلوة وبالعكس لا يجوز لقوله عليه السلام من ذبح قبل الصلوة فليعد ذبيحته واخره

قبيل غروب اليوم الثالث فلا يصح بعدها واعتبر اخره للفقر وضده وهو الغنى والولادة والموت فانه اذا كان

غنيا في اول الايام فقيرا في اخرها لا يجب عليه وفي العكس يجب وان ولد في اليوم الاخير يجب عليه وان مات

فيه لا يجب واولها افضلها لما فيه من مسارعة الخير وكره الذبح ليلا وان جاز لاحتمال الغلط في ظلمة الليل

فان فات وقتها قبل ذبحها لزم تصدق بعين المنذورة حية وكذا ما شراها فقير للتضحية فانها تجب على الفقير

بالشراء بنية التضحية عندنا كذا في الدرر والغني يتصدق بقيمتها شراها اولا اى او لم يشتر لانها واجبة على

الغني فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة وانما يجزي فيها الجذع من الضأن الضأن

ما يكون البة والجذع شاة لها ستة اشهر والثني وهو من الغنم ما له سنة ومن البقر ما له سنتان ومن الابل

ما له خمس سنين فصاعدا من الجميع لقوله عليه السلام ضحوا بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع

من الضأن ويجوز الجماء بتشديد الجيم وهي التي لا قرن لها وكذلك مكسورة القرن والخصي لان لحمه يكون اطيب

والثولاء وهي المجنونة والجرباء وهي التي لها جرب السمينة قيد به لانها لو كانت مهزولة لا يجوز لان لحمها

يكون ناقصا بالجرب لا العمياء والعوراء اى ذات عين واحدة والعجفاء التي لا تنقي اى التي لا مخ في عظامها

والعرجاء التي لا تمشي الى المنسك ومقطوع اليد او الرجل وذاهبة اكثر العين والاذن او الذنب او الالية وفي

ذهاب النصف روايتان ويجوز ان ذهب اقل منه وقيل ان ذهب اكثر من الثلث لا يجوز وقيل ان ذهب الثلث

لا يجوز ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان يشد العين المفقودة فتقرب اليها العلف اذا كانت جائعة

فينظر انها من اى مكان رأت العلف ثم يشد العين الصحيحة ويقرب العلف فينظر انها من اى مكان رأت العلف

فينظر الى تفاوت ما بين المكانين فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا كذا في صدر الشريعة ولا يضر
تعيبها من اضطرابها عند الذبح وان مات احد سبعة وقال ورثته اذبحوها عنكم وعنه صح لان الورثة يقومون
مقام المورث بعد موته والتبرع من الوارث عن مورثه بالقربة المالية صحيح كالتصدق كذا في قره كمال وكذا لو ذبح
بدنة عن اضحية ومتعة وقران لانها يجوز عندنا لاتحاد المقصود وهو القربة ويأكل من لحم اضحيته ويطعم
من شاء من غني وفقير لقوله عليه السلام كنت نهيتكم عن اكل لحوم الاضاحي فكلوا منها وادخروا متى جاز اكله
غني جاز ان يطعم غنيا اخر وندب ان لا ينقص الصدقة عن الثلث لان الجهات ثلث الاكل والاطعام والادخار
فيكون لكل منها الثلث وتركه اي وندب ترك الصدقة لذي عيال توسعة عليهم وندب ان يذبح بيده ان
احسن الذبح لانها عبادة والا يأمر غيره ويحضرها كما روي انه عليه السلام قال يا فاطمة بنت محمد قومي فاشهدي
اضحيتك فانه يغفر لك كل ذنب باول قطرة يقطر من دمها الى الارض قال عمران بن الحصين خاصة لك ولاهل
بيتك يا رسول الله او العامة المسلمين قال بل لعامة المسلمين ويكره ان يذبحها كتابي لانه ليس من اهل القربة
لكن جاز ذبحه وحصل للامر القربة بانابته ويتصدق بجلدها لانه جزء الاضحية او يعمله الة كجراب او خف
او فرو او تشتري ما ينتفع مع بقائه كغربال ونحوه لا ما يستهلك كخل وشبهه لانه ينافي القربة فان بدل اللحم
او الجلد به اي بما يستهلك يتصدق به اي بما يستهلك لان القربة انتقلت الى بدله ولو ذبح اضحيته غيره بغير امره
جاز ولو غلطا اثنان فذبح كل شاة الاخر صح ولا ضمان استحسانا والقياس ان لا يصح ويغرم فيهما لانه ذبح شاة
غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها للاضحية فصار المالك مستعينا بكل من هو اهل الذبح
اذنا له دلالة لانه يفوت بعض الايام وهو يحتمل ان يعجز عن اقامتها لمانع ويأخذها الان وان تشاحا ضمن كل صاحبه
قيمة لحمه وتصدق بها لانها بدل عن اللحم وصحة التضحية بشاة الغصب دون شاة الوديعة وضمنها وجه الصحة
في الاول دون الثاني ان الملك في الغصب يثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع الذبح
في غير الملك عن جابر انه قال ذبح النبي عليه السلام كبشين اقرنين املحين موجوين فلما ذبحهما قال اني وجهت وجهي
للذي فطر السموات والارض حنيفا مسلما وما انا من المشركين ان صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين
لا شريك له وبذلك امرت وانا اول من المسلمين اللهم منك ولك وعن محمد وامته بسم الله والله اكبر ثم ذبح

كتاب الكراهية المكروه الى الحرام اقرب وعند محمد كل مكروه حرام ولم يطلقه

في المصابيح وعند ابي يوسف اليس بحرام
بل اي بالحرام لعدم القاطع فنسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض وعند ابي يوسف

لكن

لكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه كراهة تحريم واما المكروه تنزيهة الى الحل اقرب **فصل في الاكل**
منه فرض وهو ما يندفع به الهلاك ومندوب وهو ما زاد ليتمكن من الصلوة قائما ويسهل عليه الصوم ومباح
وهو ما زاد الى الشبع لزيادة قوة البدن وحرام وهو الزائد عليه اي على الشبع الا لقصد التقوي على صوم الغد
او لئلا يستحي الضيف ولا يجوز الرياضة بتقليل الاكل حتى يضعف عن اداء العبادة ومن امتنع من اكل الميتة
حال المخمصة او صام ولم يأكل حتى مات اثم فكانه قتل نفسه عمدا بخلاف من امتنع من التداوي حتى مات لان الشفاء
بالمعالجة مظنون مع امكان الصحة بتركه بل يكون المريض ماجورا ولا بأس بالتفكه بانواع الفواكه وتركه افضل
واتخاذ الاطعمة سرف وكذا وضع الخبز على المائدة اكثر من قدر الحاجة ومسح الاصابع او السكين بالخبز ووضع
المملحة عليه اي على الخبز مكروه وسنة الاكل البسملة في اوله والحمدلة في اخره وغسل اليدين قبله وبعده
قال عليه السلام الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللمم اراد عليه السلام بالوضوء غسل اليدين ولا
يمسح يديه قبله ليكون اثر الغسل باقيا وقت الاكل ويمسحها بعده ليزول الطعام بالكلية ويبدأ بالغسل
بالشباب قبله وبالشيوخ بعده ولا يحل شرب لبن الاتان وهي انثى الحمار الاهلي لان اللبن مقدار اللحم فصار
مثله بخلاف الحمار الوحشي فانه ولبنه حلال ولم يقل يحرم لان فيه خلاف مالك ولا بول ابل هذا عند ابي حنيفة وعند
ابي يوسف يحل به التداوي بحديث العرنيين وعند محمد يحل مطلقا لانه لو كان حراما لا يحل به التداوي وقال
عليه السلام ما وضع شفاؤكم فيما حرم عليكم ولابي يوسف انه لا يبقى حراما للضرورة ولابي حنيفة ان
الاصل في البول الحرمة وهو عليه السلام قد علم العرنيين بالوحي وفي غيرهم الشفاء غير معلوم فلا يحل وقد
رايت في الاصول ان حديث العرنيين خاص منسوخ بالحديث العام وهو قوله عليه السلام استنزهوا من
البول فان عامة عذاب القبر منه على ان الالف واللام في قوله من البول للاستغراق كما بين فيه ولا استعمال
اناء ذهب وفضة لرجل وامرأة كالاكل والشرب والادهان والطيب وكذا بملعقتها والاكتحال بميلها
ونحوها من الاستعمالات وقال عليه السلام انما يجرجر في بطنه نار جهنم وحل استعمال اناء عقيق وبلور وزجاج
ورصاص **فصل في الكسب** افضله الجهاد ثم التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة اما افضلية الجهاد فانه حصل
به الكسب واعزاز الدين وقهر اعداء الله تعالى واما الزراعة فلقوله عليه السلام اطلبوا الرزق تحت خبايا
الارض واما الصناعة فلقوله عليه السلام ان الله تعالى يحب المؤمن المحترف قال في البزازية الزراعة
افضل من التجارة عند اكثر المشايخ لان نفعها يصل الى كل حيوان وفيه احياء ارض الموات وانها ادخل

قال عليه السلام ان نفسك مطيتك فارفق بها وليس من الرفق ان تكون جائعا
يضعف عن اداء العبادة واما تكون معها
بقدرها كيت لا يعجز عن اداء الصلوة بأنا
جامع الرموز

من التوكل من التجارة انتهى ومنه فرض وهو قدر الكفاية لنفسه وعياله وقضاء ديونه وفي الخزانة لا ينبغي
لاحد ان يصبغ خبزه بالزيت ما دام عليه دين درهم واحد والنبي عليه السلام لم يصل على الميت المديون حتى
يضمن اخر دينه قال عليه السلام صاحب الدين ماسور بدينه اي محبوس حتى يقضي دينه ومستحب وهو الزيادة
عليه ليواسي به اي ليحسن بالزائد فقيرا او يصل به قريبا وهو افضل من نفل العبادة لان منفعته له ولغيره قال
عليه السلام خير الناس من ينفع الناس ومباح وهو الزيادة على ذلك الزيادة للتجمل لانه قد صح ان النبي عليه
السلام ادخر لعياله قوت سنة كذا في الخزانة وحرام وهو الجمع للتفاخر والبطر وان كان من حل قال عليه السلام
من طلب الدنيا مفاخرا مكاثرا لقي الله تعالى وهو عليه غضبان وينفق على نفسه وعياله بلا اسراف ولا تقتير
ومن قدر على الكسب لزمه وان عجز لزمه السؤال فان تركه اي السؤال حتى مات اثم وان عجز عنه اي عن السؤال
بان كان مريضا او نحوه يفترض على من علم به ان يطعمه او يدل عليه من يطعمه ويكره اعطاء سؤال المسجد وقيل يحرم
وقيل ان كان لا يتخطى رقاب الناس ولا يمر بين يدي المصلي لا يكره ولا يسأل الناس الحافا يباح اعطاؤه كذا في الخزانة لما روي ان السؤال كانوا يسألون
في المسجد على عهد رسول الله عليه السلام حتى روي ان عليا رضي تصدق بخاتمه وهو راكع فمدحه الله تعالى
بقوله يؤتون وهم راكعون وان كان يفعل واحدا من هذه الثلثة يحرم اعطاؤه لانه اعانة على اذى الناس
واغراء المساكين على ذلك الفعل المكروه حتى قيل من اعطاه فلسا يكفر سبعين فلسا ولا يجوز قبول هدية امراء
الجور واكل طعامهم لان الغالب في اموالهم الحرمة سيما في زماننا الا اذا علم ان اكثر ماله من حل بان كان
تجارة او زراعة فيجوز قبول هديتهم واكل طعامهم لان اموال الناس لا يخلو من قليل حرام والعبرة للغالب
ولا يكره اجارة بيت بالسواد اي القرية ليتخذ بيت نار او كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر لتخلل فعل الفاعل
المختار وقد نقل عن ابي حنيفة انه جوز ما ذكر في السواد لكن قالوا مراده سواد الكوفة لان غالب اهلها اهل الذمة
واما في سوادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة فلا يمكنون منها ايضا وهو الصحيح كذا في الكافي وعندهما يكره
ويكره في المصر اجماعا وكذا في سواد غالبه اهل الاسلام ومن حمل لذمي خمرا باجر طاب له وعندهما يكره ولا
بأس بقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة دابته وفي القياس لا يجوز وجه الاستحسان
انه عليه السلام قبل هدية سلمان وبريدة وكره قبول كسوته ثوبا واهدائه احد النقدين لعدم الضرورة
بخلاف الاول لانه لا يجد بدا منها كالضيافة ليجتمع اليه المجاهزون ويجلب قلوب المعاملين فكان

من ضرورات

من ضرورات التجارة ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته ويقبل في المعاملات قول المفرد ولو انثى
او عبدا او فاسقا او كافرا لان المعاملات متكثرة بين اجناس الناس فلو شرط شرطا زائدا لادى الى الحرج
فيقبل قوله مطلقا دفعا للحرج كقوله شريت اللحم من مسلم او كتابي فيحل او من مجوسي فيحرم وقول العبد والامة والصبي
في الهدية والاذن كما اذا جاء بهدية وقال اهدى اليك فلان هذه الهدية يحل قبوله او قال انا ماذون في التجارة
يقبل قوله ويشترط العدل في الديانات المحضة كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها مسلم عدل ولو
انثى او عبدا ويتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رأيه ولو اراق فيتيمم عند غلبة صدقه وتوضأ ويتيمم
عند غلبة كذبه كان احوط **فصل** في اللبس الكسوة منها فرض وهو ما يستر العورة ويدفع ضرر الحر والبرد
والاولى كونه من القطن والكتان بين النفيس والخسيس كيلا يحتقر بالدني ويأخذه الخيلاء بالنفيس قال الشعبي
البس من الثياب ما لا يزدريك به السفهاء ولا يعيبك الفقهاء ومستحب وهو الزائد لاخذ الزينة واظهار نعمة
الله تعالى خصوصا اذا كان ذا علم وذا مروءة اذ لبسهما لغير كبر قال عليه السلام ان الله جميل يحب الجمال
كريم يحب الكرم جواد يحب الجود ويحب ان يرى اثر نعمته على عبده وانه عليه السلام يلبس في الجمع والاعياد رداء
قيمته اربعة الاف درهم وكان الامام ارتدى برداء قيمته اربع مائة دينار وكان الامام يقول لتلاميذه اذا
رجعتم الى بلادكم عليكم بالثياب النفيسة كذا في البزازية ومباح وهو الثوب الجميل للتزين ومكروه وهو اللبس
للتكبر وقد يستحب الابيض والاسود لقوله عليه السلام في الابيض خير لباسكم البيض وهو احب الالوان الي
وروي انه عليه السلام لبس ثوبين اخضرين ويكره الاحمر والمعصفر وكذا المصبوغ بالزعفران والورس لما روي
انه عليه السلام راى على ابن عمر ثوبين معصفرين قال هذا لباس الكفار فقال ابن عمر اغسلهما فقال بل احرقهما
والسنة ارخاء طرف العمامة بين كتفيه قدر شبر وقيل الى وسط الظهر وقيل الى موضع الجلوس واذا اراد تجديد
لفها نقضها كما لفها اي نقضها كورا كورا هكذا فعل النبي عليه السلام ولا يلقيها على الارض دفعة واحدة ويحل
للنساء لبس الحرير ولا يحل للرجال لما روي عن الصحابة ان النبي عليه السلام خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى
ذهب وقال هذان حرامان على ذكور امتي حلال لنسائهم ويحل لاناثهم الا قدر اربع اصابع عرضا كالعلم اذ به
مقدار العلم روي انه عليه السلام لبس جبة مكفوفة بالحرير ولا بأس بتوسده وافتراشه لما روي انه عليه السلام
جلس على مرفقة من حرير خلافا لهما فانهما قالا يكره ولا بأس بلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره لان الصحابة رضي كانوا
يلبسون الخز وهو مسدى بالحرير ولان الثوب انما يصير ثوبا بالنسج لما عرف ان العبرة لاخر جزئي العلة والنسج

بالجملة فكانت هي المعتبرة لا السدى وعكسه اي ما يكون لحمته ابريسم وسداه غيره لا يلبس الا في الحرب
للضرورة وهو ايقاع الهيبة ودفع معتبرة السلاح ويكره لبس خالصه فيها اي في الحرب لان الضرورة
المذكورة يندفع بغيره خلافا لهما ويجوز للنساء التحلي بالذهب والفضة لا للرجال الا الخاتم
والمنطقة وحلية السيف من الفضة لا الذهب ومسمار الذهب في ثقب الفص لانه تابع ولا يعد لابسا
وكتابة الثوب بذهب او فضة وشد السن بالفضة ولا يجوز بالذهب خلافا لهما ولا يتختم بحجر ولا صفر ولا
حديد اما الصفر فلانه عليه السلام راى على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد منك رائحة الاصنام فامره بالرمي وفي
الحديد فلانه عليه السلام راى على رجل خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار فامره في
يره وقيل يباح بالحجر اليشب اي بالحجر الذي يقال له يشب قال في الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وقال في الهداية
وهذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر حرام ووافقه صاحب الكافي وزاد عليه قوله ومن الناس من
اطلق اليشب واليه مال شمس الائمة السرخسي فانه قال والاصح انه لا باس به كالعقيق فانه عليه السلام كان
يختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك فكان بينهما منافات فالحاصل ان التختم بالفضة حلال للرجال
بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار الامام شمس الائمة والامام
قاضي خان اخذا من قول الرسول وفعله عليه السلام لان حل العقيق لما ثبت بهما ثبت حل ساير الاحجار لعدم الفرق
بين حجر وحجر وحرام على اختيار صاحب الهداية والكافي اخذا من ظاهر عبارة الجامع الصغير المحتملة لان يكون القصر فيها
بالاضافة الى الذهب ولا يخفى ما بين الماخذين من التفاوت وترك التختم افضل لغير السلطان والقاضي لانهما انما يتختمان
لحاجتهما الى الختم وغيره لا يحتاج اليه ويجوز الاكل والشرب من اناء مفضض والجلوس على سرير مفضض بشرط
اتقاء موضع الفضة وكذا السرج المفضض ونحوه اذا اتقى من موضع الفضة بان لا يقع فمه ويده على موضع الفضة
وكذا لا يقع مقعده في السرير والسرج على موضع الفضة هذا عند ابي حنيفة ويكره عند ابي يوسف وعن محمد روايتان
وهذا الاختلاف فيما اذا تخلص واما المموه فلا باس بالاجماع روي ان هذه المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر
الدوانقي وابو حنيفة وائمة عصره حاضرون فقالت الائمة يكره وابو حنيفة ساكت فقيل له ما تقول فقال ان
وضع فاه موضع الفضة يكره والا فلا فقيل له من اين لك فقال ارايت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب من
كفه ايكره ذلك فوقفا الكل وتعجب ابو جعفر من جوابه وهذا الجواب ايضا يؤيد ما قلنا ويكره الباس الصبي
ذهبا او حريرا عند البعض يكره ذلك لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا يكره وان كانت للتكبر

يكره

يكره كذا في صدر الشريعة وقال صاحب الدرر لان حرمة اللبس لما ثبت في حق الذكور حرم الالباس ايضا كالخمر
لما حرم شربها حرم بيعها فيكون وزره على الاب ويكره حمل خرقة لمسح العرق والمخاط او الوضوء ان للتكبر
وان للحاجة فلا هو الصحيح لان المسلمين قد استعملوا في عامة البلدان مناديل الوضوء والخرق للمخاط ومسح العرق وما
راه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولو حملها بلا حاجة يكره كالتربع والاتكاء لا يكرهان لحاجته ويكرهان بدونها
والرتم وهو خيط التذكر يعقد في الاصبع لا باس لانه ليس بعبث لان فيه غرضا صحيحا وهو التذكر وانما ذكر هذا لان من
عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم
ليس من هذا القبيل **فصل** في النظر ونحوه ويحرم النظر الى العورة وهي من تحت سرته الى تحت ركبته فالركبة
عورة لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ اخف منه في السوءة حتى ينكر عليه في كشف الركبة وفي
الفخذ يعنف وفي السوءة يضرب ان اصر الا عند الضرورة كالطبيب والخاتن والخافضة والقابلة والحاقن
ولا يتجاوز قدر الضرورة وينظر الرجل من الرجل الى ما سوى العورة وقد بينت في الصلوة وهو ما مر اتفاقا وتنظر
المرأة من المرأة والرجل الى ما ينظر الرجل من الرجل ان امنت الشهوة لان ما ليس بعورة لا يختلف فيه النساء والرجال
وينظر الى جميع بدن زوجته وامته التي يحل له وطئها حتى الفرج لقوله عليه السلام غض بصرك الا عن امتك وامرأتك قيد
الامة بالحل له لانها اذا حرمت عليه كالامة المجوسية او المشتركة او كانت امه واخته من الرضاع او ام امرأته
او بنتها فلا يحل له النظر الى فرجها مطلقا اي بشهوة وبدونها بل هي كمحرمه في الحكم ومن محارمه وامة غيره الى الوجه
والرأس والصدر والساق والعضد اما المحارم فلان البعض يدخل على البعض بلا استيذان والمرأة في بيتها في
ثياب بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع لادى الى الحرج واما امة غيره فان حكمها حكم المحرم لضرورة
ردتها في ثياب بذلة وهي تناول المدبرة وام الولد والمكاتبة لا باس بمسه بشرط امن الشهوة في النظر والمس
والا فلا ينظر ولا يمس ولا ينظر الى البطن والظهر والفخذ وان للوصل امن من الشهوة اذ لا ضرورة في كشفها بخلاف
ما سبق ولا الى الحرة الاجنبية الا الى الوجه والكفين ان امن الشهوة هذا ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يحل
الى قدميها وقد مر في كتاب الصلوة ان القدم ليس بعورة قلنا في الصلوة ضرورة وليس في نظر الاجنبي
الى القدم ضرورة بخلاف الوجه والكف فان فيه ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذا واعطاء
ونحوهما كذا في الدرر والا وان لم يامن الشهوة فلا يجوز لغير الشاهد عند الاداء والحاكم عند الحكم فلا
ينظر الى الوجه الاجنبية وكفيها ان لم يامن الشهوة لقوله عليه السلام من نظر الى محاسن امرأة اجنبية

عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيامة فان خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة تحرزا عن الحرام ونظر القاضي عند الحكم والشاهد عند الاداء جائز وان خافا الشهوة للحاجة الى احياء حقوق الناس بالقضاء واداء الشهادة لكن ينبغي ان يقصد به الحكم عليها واداء الشهادة لا قضاء الشهوة تحرزا عن قصد القبيح ولا يجوز مس ذلك وان امن ان كانت شابة ويجوز ان عجوزا لا تشتهى وهو شيخ يأمن على نفسه وعليها ويجوز النظر والمس مع خوف الشهوة عند ارادة الشراء او النكاح اما عند الشراء فللضرورة واما عند النكاح فلقوله عليه السلام للمغيرة ان اردت ان تتزوج امرأة ابصرها فانه احرى ان يدوم بينكما والعبد مع سيدته كالاجنبي فهو ينظر الى وجهها وكفيها ان امن الشهوة ولا ينظر الى قدميها والمجبوب والخصي كالفحل اما المجبوب فلانه يسحق فينزل وان كان مجبوبا قد جف ماؤه فقد رخص بعض المشايخ اختلاطه بالنساء في حقه والاصح انه لا يحل واما الخصي فلقول عائشة رضي الله عنها الخصاء مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله وقيل هو اشد الناس جماعا لان آلته لا تفتر ويكره للرجل ان يقبل الرجل او يعانقه في ازار بلا قميص وعند ابي يوسف لا يكره اما مع القميص فلا بأس بالاجماع والخلاف فيما يكون للتحية واما بالشهوة فلا شك في حرمته اجماعا ولا بأس بالمصافحة وتقبيل يد العالم والسلطان العادل ويعزل عن امته العزل ان يطأ فاذا قرب الانزال اخرج ولم ينزل في الفرج بلا اذنها لقوله عليه السلام لمولى امة اعزل عنها ان شئت لا عن زوجته الا بالاذن لنهيه عليه السلام عن العزل عن الحرة الا باذنها ولا تعرض الامة على البيع اذا بلغت في ازار واحد [illegible] المراد به ما يستر بين السرة والركبة لان ظهرها وبطنها عورة

فصل في الاستبراء من ملك امة بشراء او غيره كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك يحرم عليه وطؤها ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر الى فرجها حتى يستبرئ بحيضة فيمن تحيض وبشهر في غيرها اي الصغيرة والآيسة ومنقطعة الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء واذا حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل يبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت وفي مرتفعة الحيض لا لاياس بثلثة اشهر وعند محمد باربعة اشهر وعشر وفي رواية بنصفها والفتوى عليه لان هذه المدة متى صلحت للتعرف عن شغل يتوهم بالنكاح في الاماء فلان يصلح للتعرف عن شغل يتوهم بملك اليمين اولى وهو دونه وفي الحامل بوضع والاصل في هذا الباب قوله عليه السلام في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة والحديث ورد في المسبية لكن سبب الاستبراء حدوث الملك واليد لانه الموجود

في المنصوص

في المنصوص عليه والاستبراء لتعرف براءة الرحم لئلا يختلط ماؤه بماء الغير اذ لو وطئها قبل التعرف براءة رحمها فجاءت بولد لا يدري انه منه او من غيره فوجب التعرف صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه والاولاد عن الضياع ولو للموصل كانت بكرا او مشتراة من امرأة او مال طفل او ممن يحرم عليه وطئها اي من محرم الامة لكن ذي رحم حتى لا يفوت عليه وقد عرفت ان الحكمة في الاستبراء تعرف براءة الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط وذلك بحقيقة الشغل وتوهمه بماء محترم لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو استحداث الملك وان كان عدم الوطء معلوما كما في بعض الصور التي عددها بقوله ولو بكرا الخ فان الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد فرد ويستحب الاستبراء للبائع ولا يجب عليه وقال مالك يجب لاحتمال ان يكون حبلى منه ولنا ان ملك البائع قائم وهو يقتضي جواز وطئها وما ذكره من الصيانة يحصل بالاستبراء المشتري ولا يكفي حيضة ملكها فيها لان الواجب عليها الحيضة وهو اسم للكاملة ولا التي قبل القبض لانها وجدت قبل علته وهي الملك واليد جميعا او قبل الاجازة في البيع الفضولي وكذا الولادة وتكفي [illegible] بعد القبض وهي مجوسية فاسلمت لانها وجدت بعد وجود سببه وهو الملك واليد ويجب عند تملك نصيب شريكه لا عند عود الآبقة والمغصوبة والمستأجرة وفك المرهونة لانه لم يوجد استحداث الملك ولا يكره الحيلة لاسقاطه عند ابي يوسف خلافا لمحمد واخذ بالاول ان علم عدم الوطء من المالك الاول وبالثاني ان احتمل والحيلة ان لم تكن تحته حرة ان يتزوجها ثم يشتريها وان كانت تحته حرة فان يزوجها البائع قبل البيع او المشتري بعد البيع قبل القبض من يوثق به على انه يطلقها ثم يطلق الزوج بعد الشراء والقبض او القبض اما الاول فلانه بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته بطل النكاح ويحل الوطء ويسقط الاستبراء قال في الفتاوى الصغرى قال ظهير الدين رأيت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ انه يحل للمشتري وطئها في هذه الصورة لو تزوجها ووطئها ثم اشتراها لانه ملكها وهي في عدته اما اذا اشتراها قبل ان يطأها فكما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح حال ثبوت الملك فيجب الاستبراء لتحقق سببه وهي استحداث حل الوطء بملك اليمين قال وهذا لم يذكر في الكتاب وهذا دقيق حسن انتهى واما الثاني فلانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطئها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري لانه لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء ومن ملك امتين لا يجتمعان نكاحا فله وطء احديهما ودواعيه فان وطئهما او فعل بهما شيئا من الدواعي حرم عليه وطء كل منهما ودواعيه حتى يحرم عليه احديهما بملك او نكاح او عتق والاصل فيه قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين على اطلاقا على

امهاتكم في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم الآية **فصل** في البيع ويكره بيع العذرة وهي رجيع
الادمي خالصة وجاز لو مخلوطة في الصحيح اي المخلوطة بتراب او رماد غالب عليها وجاز بيع السرقين والانتفاع
كالبيع ومن راى جارية رجل مع اخر يبيعها قائلا وكلني صاحبها او اشتريتها منه او وهبها لي او تصدق بها
علي ووقع في قلبه صدقه حل له شراؤها منه ووطئها ويجوز بيع بناء مكة بالاجماع لانه ملك من بناها الا ترى
ان من بنى على الارض الوقف جاز بيعه فهذا كذلك ويكره بيع ارضها واجارتها خلافا لهما لان مكة حرام ولهما
انه ارضها مملوكة وقولهما رواية عن الامام يعني يجوز ابو يوسف ومحمد بيعه واجارته وهو احدى الروايتين عن ابي
حنيفة ويكره الاحتكار في اقوات الادميين والبهائم ببلد يضر باهله لقوله عليه السلام الجالب مرزوق والمحتكر
ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم وعن ابي يوسف في كل ما يضر احتكاره ما
بالعامة ولو للوصل ذهبا او فضة او ثوبا وروى الشعبي ان رجلا اراد ان يسلم ابنه الى عمل فاستشار النبي
عليه السلام في ذلك فقال رسول الله عليه السلام لا تسلمه الى الحناط بيع الحنطة ولا الى الجزار ولا الى من يبيع الاكفان
اما الحناط فلان يلقى الله زانيا او شارب خمر خير له من ان يلقى الله تعالى وهو قد حبس الطعام اربعين ليلة واما
الجزار فانه يذبح حتى تذهب الرحمة من قلبه واما بايع الاكفان فانه يتمنى لامتي الموت والمولود من امتي احب الي
من الدنيا وما فيها واذا رفع الى الحاكم حال المحتكر امره ببيع ما يفضل عن حاجته فان امتنع باع اي الحاكم عليه ومدة
الحبس قيل مقدرة باربعين يوما وقيل بالشهر وهذا في معاقبة الدنيا لكن ياثم وان قلت المدة ويجب ان يامره
القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يفعل عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا كما قال
المص رحمه الله عليه رحمة واسعة ولا احتكار في غلة ضيعته ولا فيما جلبه من بلد اخر لانه خالص حقه ولم يتعلق
به حق العامة وعند ابي يوسف يكره ايضا وكذا عند محمد ان كان يجلب عنه اي من البلد الا اخر الى المصر عادة وهو
المختار ويجوز بيع العصير ممن يتخذه خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح من اهل
الفتنة لان المعصية تقوم بعينه ولو باع مسلم خمرا واوفى دينه من ثمنها كره لرب الدين اخذه لان بيعها
باطل فالثمن الذي اخذه حرام وان كان المديون ذميا لا يكره ويكره التسعير لما روي انه عليه السلام قال لا
تسعروا فان الله تعالى هو المسعر الا اذا تعدى ارباب الطعام في القيمة تعديا فاحشا فلا باس به بمشورة اهل
الخبرة ويجوز شراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخيه وعمه وامه وملتقطه ان هو في حجرهم وتوجره امه فقط
فصل في المتفرقات يجوز المسابقة بالسهام والخيل والحمير والبغال والابل والاقدام فان شرط

لما مر ان قول الواحد معتبر في المعاملات مطلقا ١٢

فيها جعل

فيها جعل من احد الجانبين او من ثالث لاسبقهما جاز وان من كلا الجانبين يحرم الا ان يكون بينهما محلل
كفو لهما ان سبقهما اخذ منهما وان سبقاه لا يعطيهما وفيما بينهما ايهما سبق اخذ من الاخر وعلى هذا لو اختلف اثنان
في مسئلة وارادا الرجوع الى شيخ وجعلا على ذلك جعلا ووليمة العرس سنة ومن دعي فليجب وان لم يجب اثم
قال عليه السلام من لم يجب دعوة الوليمة فقد عصى الله ورسوله فان كان صائما اجاب ودعا والا اكل ودعا
وان لم ياكل اثم وجفا انتهى ولا يرفع منها شيئا ولا يعطي سائلا الا باذن صاحبها وان علم المدعو ان فيها لهوا لا
يجب وان لم يعلم حتى حضر فان قدر على المنع فعل والا فان كان مقتدى به او كان اللهو على المائدة فلا يقعد والا
فلا باس بالقعود قال الامام ابتليت مرة فصبرت وهو محمول على ما قبل ان يصير مقتدى ودل ابتليت على حرمة
كل الملاهي لان الابتلاء انما يكون بالمحرم والكلام منه ما يوجر به كالتسبيح ونحوه وقد ياثم به اذا فعله في
مجلس الفسق وهو يعلمه وان قصد به فيه الاعتبار والانكار فحسن ويكره فعله للتاجر عند فتح متاعه والترجيع
بقراءة القران والاستماع اليه وقيل لا باس به والترجيع فيها ان يخفض صوته ثم يرفعها وهو التغني فانه لم يكن في الابتداء
ولان فيه تشبيها بفعل الفسقة حال فسقهم وقيل لا باس به لقوله عليه السلام من لم يتغن في القران فليس منا وهو
المختار عند ابي يوسف عملا بقوله عليه السلام زينوا القران باصواتكم واللحن في القران حرام بالاتفاق على التالي
والسامع كذا في البزازية وعن النبي عليه السلام انه كره رفع الصوت عند ثلاث قراءة القران والجنازة و
الزحف والتذكير فما ظنك عند الغناء والذي يسمونه وجدا وكره الامام القراءة عند القبر لان اهله
جيفة وكذا القعود على القبر لان سقفه حق الميت ولانها اهانة للادمي المكرم قال عليه السلام لان يجلس
احدكم على جمر فتحرق ثيابه حتى يبلغ الى جلده خير له من ان يجلس على قبر اخرجه مسلم وقال كسر عظم الميت
ككسره حيا ولو كان في المقبرة طريق وتوهم انه محدث لا يمشي فيه كذا في البزازية وجوزها محمد وبه اخذ وقد
وردت فيه الاخبار والاثار وعليه في الامصار في كل الدهور والاعصار فانه حجة يعمل به في الاقطار وقد
قال عليه السلام اني نهيتكم عن زيارة القبور الا فزوروها وكان يزور قبر اقربائه من المؤمنين ويدعو لهم
ومنه ما لا اجر فيه ولا وزر نحو قم واقعد فلا ضرر ولا نفع فيه لانه ليس بعبادة ولا معصية اذ تكلم بقدر
حاجته وقيل لا يكتب عليه فان الملائكة لا يكتبون الا ما كان خيرا او وزرا ومنه ما ياثم به كالكذب والغيبة
والنميمة والشتيمة فان امثالها حرام في جميع الاديان والكذب حرام الا في الحرب للخدعة وهي ما يوهم صاحبه خلاف
ما يريد وفي الصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم لانا امرنا بهذا ويكره التعريض به اي بالكذب

لانه كذب في ظاهره وقيل لا يكره لانه صادق في قصده فراى يكره تكلم بالكذب بالتعريض مثل ان يقول له رجل كل معنا
فيقول اكلت ويعني الاكل بالامس لا لحاجة ولا غيبة لظالم ولا لانه يبتغي به بان يعلم للسلطان ان فلانا جاير
خائف ليزجره عن الجور والحيف بل يثاب به لانه من باب النهي عن المنكر ولا غيبة الا لمعلوم فاغتياب اهل قرية ليس
بغيبة لان المراد مجهول فصار كالقذف ويحرم اللعب بالنرد والشطرنج والاربعة عشر وكل لهو لقوله عليه السلام
كل لعب ابن ادم حرام الا الثلثة ملاعبة الرجل اهله وتاديبه لفرسه ومناضلته لقوسه هذا عندنا وعند الشافعي
يباح لعب الشطرنج اذ منه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان لا تفوته الصلوة ولا يكون فيه ميسر قلنا هو مغلة
فوت الصلوة وتضييع العمر واستيلاء الفكر الباطلة لا يحس بالجوع والعطش فكيف يعزهما ويكره استخدام
الخصيان لان فيه تحريض الناس على الخصاء ولانه لا يبرء عن مخالطة النساء ووصل الشعر بشعر الادمي وقوله
في الدعاء اسئلك بمقعد العز من عرشك لانه يوهم تعلق عزه بالعرش خلافا لابي يوسف للدعاء المأثور وقوله
اسئلك بحق انبيائك ورسلك اذ لا حق لاحد على الله تعالى واستماع الملاهي حرام قال عليه السلام استماع الملاهي
معصية والجلوس عندها فسق والالتذاذ بها كفر ويكره تعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لان العجمي الذي
لا يحفظ القران لا يقدر على القراءة الا بالنقط وما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال جردوا القران فذلك في زمانهم
لانهم كانوا ينقلونه عن النبي عليه السلام كما انزل وكانت القراءة سهلة عليهم ويرون النقط مخلا بحفظ الاعراب
والتعشير مخلا بحفظ الاي ولا كذلك العجمي في زماننا فيستحسن وعلى هذا لا باس بكتابة اسامي السور وعدد الاي
فهو وان كان محدثا فمستحسن وكم من شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان كذا قال الامام التمرتاشي ولا باس بحليته
اي تحلية المصحف لما فيه من تعظيمه ولا باس بدخول الذمي المسجد الحرام هذا عندنا وعند مالك والشافعي يكره لقوله تعالى
فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا قلنا لا يراد به نهي الكفار عن هذا لان قوله انما المشركون نجس لا يوجب الحرمة
بعد عامهم هذا بل المراد بشارة المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا ولا بعيادته اذا مرض
ويجوز اخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة للرجال والنساء الا بمحرم ونحوها كالخمر ونحوها ولا باس برزق
القاضي كفاية بلا شرط اي من بيت المال اذا كان بيت المال حلالا لا جمع بحق وفي التعبير بالرزق اشارة الى انه بقدر
الحاجة في كل زمان فيه اشارة ان كان شرطا كالاجرة فحرام لان القضاء اعظم الطاعات واذا بطل الاستيجار على سايرها
فعلى هذا احق ولا باس بسفر الامة وام الولد بلا محرم فان مس اعضائها في الاركاب كمس محرم وفي الكافي قالوا
هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح واما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد فيه والخلوة بهما قيل تباح

وقيل

وقيل لا يكره جعل الراية في عنق العبد لا تقييده احترازا عن الاباق والتمرد بخلاف الراية وهي الغل حيث لم يجز
لانه عادة الظلمة وفي القنية لا باس بوضع الراية في عنق العبد في زماننا لغلبة الاباق خصوصا في الهنود ويكره
ان يقرض بقالا درهما لياخذ منه به ما يحتاج الى ان يستغرقه لانه قرض جر نفعا وهو منهي وينبغي ان يستودعه
دراهم ياخذ منه ما شاء جزءا فجزءا فانه ليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الاخذ والسنة تقليم الاظافر
ويستحب قلمها يوم الجمعة قال قاضي خان رجل وقت لقلم اظافره وحلق راسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز
ذلك في غير يوم الجمعة واخره الى يومها تاخيرا فاحشا كان مكروها لان من كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم يجاوز
الحد واخره تبركا بالاخبار فهو مستحب لما روت عائشة رضي عن رسول الله عليه السلام انه قال من قلم اظافره يوم الجمعة
اعاذه الله تعالى من البلاء الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلثة ايام ونتف الابط وحلق العانة والشارب وقصه حسن
وفي القنية الافضل ان يقلم اظافره ويحفي شاربه ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة فان
لم يفعل ففي كل خمسة عشر يوما ولا عذر في تركه وراء اربعين فالاسبوع الافضل والخمسة عشر الاوسط والاربعون
الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق الوعيد وفي المحيط ذكر ان عمر بن الخطاب رضي كتب ان وفروا الاظافر
في ارض العدو فانها سلاح وهذا مندوب اليه للمجاهد في دار الحرب وان كان قص الاظافر من الفطرة لانه اذا
سقط السلاح من يده وقرب العدو منه ربما يتمكن من دفعه باظافره وهو نظير قص الشارب فانه سنة وفي
حق الغازي في دار الحرب توفير شاربه مندوب اليه ليكون اهيب في عين العدو ولا باس بدخول الحمام للرجال
والنساء اذا اتزر وغض بصره ويستحب اتخاذ الاوعية لنقل الماء الى البيوت وكونها من الخزف ولا باس بستر
حيطان البيت باللبود ويكره للزينة وكذا ارخاء الستر على البيت او الباب ويكره ايضا اذا كان للزينة لانه
من عادة ذي الجبابرة والتشبه بهم حرام واذا ادى الفرائض واحب ان يتنعم بمنظر حسن وجوار جميلة فلا باس
به والقناعة بادنى الكفاية وصرف الباقي الى ما ينتفع في الاخرة اولى رجل تعلم علم الصلوة ونحوه ليعلم الناس
والاخر ليعمل به فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق اكثر وقد جاء في الاثر ان مذاكرة العلم ساعة خير من احياء
ليلة كذا في فتاوى قاضي خان وفيها رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا باس به ولم يكن عقوقا قيل هذا
اذا كان ملتحيا وان كان امرد فللاب ان يمنع من الخروج ومراده بالعلم العلم الشرعي وما ينتفع به دون علم الكلام
وامثاله لما روي عن الامام الشافعي رحمه الله انه قال لان يلقى الله تعالى عبد باكبر الكبائر خير من ان يلقاه بعلم
الكلام فاذا كان حال علم الكلام المتداول في زمانهم هكذا فما ظنك بالكلام المخلوط بهذيانات الفلاسفة

المغمورين باطيلهم المزخرفة كتاب احياء الموات هي ارض لا تنتفع بها عادية او مملوكة
في الاسلام ليس لها مالك معين مسلم او ذمي وعند محمد ان ملكت في الاسلام لا تكون مواتا ويشترط عند ابي يوسف
كونها بعيدة عن العامر يعني المعمور كما يقال ماء دافق اي مدفوق ان صيح من اقصاه لا يسمع فيها يعني يكون بعدها
من القرية بحيث ان صوت بمنتهى الارض المعمور لا يسمع فيها وعند محمد ان لا ينتفع بها اهل العامر ولو للوصل قريبة
منه من احياها باذن الامام ولو للوصل ذميا ملكها وبلا اذنه لا خلافا لهما حيث قالا يملكها بدونه لانها كانت مباحة
ويده سبقت اليها بالخصوص فيملكها كما في الحطب والصيد وله ان الاراضي مغنومة لاستيلاء المسلمين عليها فلم يكن
لاحد ان يختص بها بدون اذن الامام ولا يجوز احياء ما قرب من العامر بل يترك مرعى لاهل القرية ومطرحا
لحصايدهم وما عدل عنه الفرات ونحوها ان احتمل عوده اليه لان حق المسلمين قائم فيه لجواز العود وكونه نهرا
وان لم يحتمل جاز لان فهو الماء دنات عنه فصار في فيها الامام ومن حجر ارضا اي وضع الاحجار حولها والمراد به نصب
علامات في حدودها منعا للغير عن احيائها كاحراق ما فيها من الشوك وغرز الاغصان حولها ولو حوضها او سنمها
بحيث يعصم الماء يكون احياء لانه كالبناء وكرب الارض ليس باحياء الا ان يبذر فيها ثلث سنين ولم يعمرها اخذت
منه ودفعت الى غيره اي اخذ الامام منه ودفع الى غيره لقول عمر رضي ليس لمحتجر بعد ثلث سنين حق قالوا هذا ديانة
فاما اذا احياها غيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون الاول ولان الاول كان مستحقا من جهة
التعلق لا من جهة التملك كما في السوم على سوم غيره ومن حفر بئرا في ارض موات فله حريمها ان باذن الامام وكذا
بغير اذنه عندهما وحريم العطن وهو البئر التي ينزح الماء باليد اربعون ذراعا من كل جانب هو الصحيح قيد به لانه قيل
الحريم اربعون ذراعا من كل الجوانب فيكون من كل جانب عشرة اذرع وكذا حريم الناضح وهو بئر ينزح ماؤها بسير الابل
ونحوه وعندهما الناضح ستون ذراعا لقوله عليه السلام حريم بئر العطن اربعون ذراعا وحريم الناضح ستون ذراعا
وله قوله عليه السلام من حفر بئرا فله ما حوله اربعون ذراعا من غير فصل ولما تعارض الخبران اخذنا بالاقل لتيقنه
وفي المحيط اذا كان عمق البئر زائدا على اربعين يزاد عليه وحريم العين خمسمائة ذراع من كل جانب لقوله عليه السلام
حريم العين خمسمائة ذراع لان العين يستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض يجتمع فيه الماء
ومن موضع يجري منه الى المزرعة فلذا يقدر بالزيادة ويمنع غيره من الحفر في حريمه لاحتمال ان ينقص ماء البئر الاول
بانجذاب الثاني لا في وراءه لعدم الانجذاب غالبا فان احفر بئرا فيما وراء الحريم فذهب ماؤه لا شيء عليه فان حفر
احد فيه اي في الحريم ضمن النقصان ويكبس اي يبطل البئر الثاني وان حفر فيما وراءه فلا ضمان كما مر وله الحريم فا

سوى الحريم الاول وللقناة حريم بقدر ما يصلحها وقيل لا حريم لها ما لم يظهر ماؤها وعندهما هي كالبئر وان ظهر ماؤها
فهي كالعين اجماعا ولا حريم في نهر في ارض الغير الا بحجة وعندهما له مسناة بقدر نصف عرضه من كل جانب عند ابي يوسف
وبقدر عرضه عند محمد وهو الارفق فالمسناة مبتداء بين النهر والارض صفة المسناة وليست تلك المسناة في يد احد
اي ليس لاحدهما عليها غرس او طين ملقى لصاحب الارض خبره فلا يغرس فيها صاحب النهر ولا يلقي عليها طينه ولا يمر
وقيل له المرور والقاء الطين ما لم يفحش وعندهما هي لرب النهر فله ذلك اي الغرس والقاء الطين والمرور لان النهر
انما ينتفع بالحريم لاحتياج صاحبه الى المشي في جانبيه لتسييله فصار كالبئر وله ان الحريم ثبت في البئر بالنص على خلاف
القياس فيقتصر مورده وكذا الخلاف لو حفر في ارض موات كذا في المحيط وذكر في الكفاية الاختلاف في نهر كبير لا يحتاج
الى كريه في كل حين اما الانهار الصغار التي يحتاج الى كريها فلها حريم بالاتفاق قال الفقيه ابو جعفر اخذ بقول الامام
في الغرس وبقولهما في القاء الطين ومن غرس شجرة في ارض موات فله حريمها خمسة اذرع من كل جانب يمنع غيره من الغرس
فيها اي في هذا الحريم فصل في الشرب هو النصيب من الماء والشفة شرب بني ادم والبهائم الانهار العظام كالفرات
ودجلة غير مملوكة ولكل احد فيها حق الشفة والوضوء ونصب الرحى وكري نهر الى ارضه ان لم يضر بالعامة فانها مباحة
في الارض لكن ان كان يضر بالعامة ليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب
اذا انكسر طرفا النهر فيغرق الاراضي وفي الانهار المملوكة والحوض والبئر والقناة لكل حق الشفة ان لم يخف
التخريب لكثرة المواشي والاتيان على جميع الماء لا سقي ارضه او شجره الا باذن مالكه وله اي ولكل الاخذ
للوضوء وغسل الثياب وسقي شجر وخضر في داره بالجرار في الاصح وقال بعض ائمة بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب
النهر وما احرز من الماء بحب او كوز ونحوه لا يؤخذ الا برضاء صاحبه لانه كان مباحا سبقت اليه يده بالاحراز
فصار ملكه كالحشيش وله بيعه الا انه لا يقطع في سرقته لشبهة الشركة فيه وفي الذخيرة اذا ملا عبد او صبي
الكوز من ماء الحوض واراق بعضه في الحوض لا يحل لاحد ان يشرب من ذلك الحوض لانه خلط ملكه بالماء المباح
ولا يمكن تمييزه وكذا لو جاء صبي بالكوز من ماء مباح لا يحل لابويه ان يشربا منه اذا كانا غنيين لان الماء صار
مملوكا له ولا يحل لهما الاكل من ماله بغير حاجة ولو وجد البئر او العين او النهر في ملك احد فله منع من يريد الشفة
من الدخول فان لم يجد غيره لزمه ان يخرج اليه الماء او يمكنه من الدخول فان لم يفعل وخيف العطش قوتل بالسلاح
لانه قصد اتلافه بمنع حقه وهو الشفة عنه وفي المحرز يقاتل بغير سلاح بعصى ونحوه لانه منع ما ملكه بالاحراز
لكنه ارتكب معصية فقام مقاتلته مقام التعزير له كما في الطعام حال المخمصة فان لطالبه ان يقاتله بلا سلاح

فصل وكرى الانهار العظام من بيت المال لان منفعتها للعامة وبيت المال معد لنفعهم فان لم يكن فيه
اى فى بيت المال شىء فعلى العامة ويجبر الناس على كريه احياء لحقهم وكرى ما ملك على اربابه لا على اهل الشفة
ويجبر من ابى كامر ومؤنته عليهم من اعلاه واذا جاوز ارض رجل سقطت منه ولم يكن عليه كرى باقيه و
وليس له سقى ارضه ما لم يفرغ شركاؤه وقيل له ذلك هذا عن ابى حنيفة وعندهما هى اى المؤنة عليهم جميعا
من اوله الى اخره بحصص الشرب وفى الخانية الفتوى على قوله قال القاضيخان فان الفتوى على قول ابى حنيفة
وتصح دعوى الشرب بلا ارض هذا استحسان لانه قد تملك بدون الارض ارثا وقد يباع الارض ويبقى الشرب
للبايع ومن كان له نهر يجرى فى ارض غيره فاراد رب الارض منع الاجراء فليس له ذلك فان لم يكن فى يده
ولم يكن جاريا فادعى انه له وقصد اجراءه لا يسمع بلا بينة انه له وانه كان له حق الاجراء وعلى هذا
المصب فى نهر او على سطح والميزاب والممشى فى دار الغير وان اختصم جماعة فى شرب بينهم قسم على قدر اراضيهم
لان المقصود الانتفاع بسقيها فيقدر بقدره بخلاف الطريق المقصود التطرق وهو فى الواسعة والضيقة على نمط
واحد ويمنع الاعلى من سكر النهر اى سده بلا رضاهم وان للوصل لم يشرب ارضه بدونه اى بدون السكر لان
فيه ابطال حق الباقين فان تراضوا على ان يسكر الاعلى حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على ان يسكر كل رجل منهم
فى نوبته جاز لان الحق لهم وليس لواحد منهم ان يشق نهرا منه او ينصب عليه رحى ودالية او جسرا بلا اذن البقية
لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء الا رحى فى ملكه ولا يضر بالنهر ولا بمائه لانه تصرف فى ملك نفسه
ولا ضرر فى حق غيره ولا ان يوسع فم النهر لانه يكسر طرف النهر ولا يزيد على مقدار حقه فى اخذ الماء ولا ان يقسم
بالايام او مناصفة بعد كون القسمة بالكوى وهو جمع الكوة وهى روزن البيت استعيرت للثقب التى يصب فى الخنبة
ليجرى الماء فيه الى المزارع والجداول وانما يمنع لان القديم يترك على قدمه ولا ان يزيد كوة وان للوصل لم يضر بالباقين
ولا ان ينقص كواه ولا ان يسوق الى ارض اخرى ليس لها منه شرب فان رضى البقية بشىء من ذلك جاز ولهم نقضه
بعد الاجازة ولورثتهم من بعدهم والشرب يورث ويوصى بالانتفاع به ولا يباع ولا يوهب ولا يوجر ولا يتصدق
به ولا يجعل مهرا ولا بدل صلح والفرق ان الورثة خلفاء الميت فيقوم مقامه فى حقوق الميت واملاكه وجاز ان يقوم
مقامه فيما لا يجوز تمليكه كالشرب والوصية اخت الميراث بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة والوصية
بنفس الشرب ونحوها حيث لا يجوز للغرر او للجهالة او لعدم المال فيه للحال ولانه ليس بمال متقوم ولا يضمن
من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت لانه سبب غير متعد كحافر البئر وواضع الحجر فان فعله فى ارضه

مباح فلا يضمن قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا يحتمله ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا يحتمله فيضمن لانه
اجرى الماء الى ارض جاره تقديرا كذا فى الدرر نقلا عن الكافى ولا من سقى من شرب غيره فى رواية الاصل وفى رواية
اخرى يضمن وهو مختار فخر الاسلام ذكره الكافى **كتاب** الاشربة تحرم الخمر وهى التى من ماء العنب
اذا غلى واشتد وقذف بالزبد شرط فى كون العصير خمرا خلافا لهما والطلاء وهو ما طبخ منه فذهب اقل من ثلثيه
فان ذهب نصفه يسمى منصفا وان طبخ ادنى طبخة يسمى باذقا اذا غلى واشتد والسكر وهى التى من ماء الرطب اذا غلى
واشتد ونقيع الزبيب اذا غلى واشتد واشتراط قذف الزبد فيهن على ما فى الخمر والكل حرام فان هذه حرام عند ابى حنيفة
اذا حصلت لها هذه الصفات الثلثة وعندهما يكفى الاشتداد كما فى الخمر وحرمتها دون الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة
الثلثة لثبوتها بدليل لا شبهة فيها اصلا فنجاسة الخمر غليظة ونجاسة هذه مختلف فى غلظها وخفتها ويكفر مستحل
الخمر دون هذه ويحد بشرب قطرة من الخمر وان للوصل لم يسكر بخلاف هذه ويجوز بيع هذه ويضمن متلفها خلافا
لهما وفى الخمر عدم جوازه بالبيع وعدم الضمان اجماعا ولو طبخت الخمر او غيرها بعد الاشتداد لا يحل وان للوصل ذهب
الثلثان لان الطبخ انما جعل مانعا من الحرمة لا رافعا لها لكن قيل لا يحد ما لم يسكر ويحل نبيذ التمر والزبيب اذا طبخ
ادنى طبخة وان للوصل اشتد ما لم يسكر وكذا نبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة وان لم يطبخ والخليطين اى
المخلوط من ماء التمر والزبيب طبخت او لا وقال مالك واحمد لا يجوز شرب الخليطين وان لم يشتد لورود النهى لنا
ان ما حل مفردا يحل مخلوطا وما ورد من النهى محمول على الاشتداد وكذا المثلث وهو عصير العنب اذا طبخ حتى ذهب
ثلثاه وان للوصل اشتد وفى الحد بالسكر منها روايتان والصحيح وجوبه بلا تفصيل بين المطبوخ والنىء لان الفساق
يجتمعون عليه فى زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد
ووقوع طلاق من سكر منها تابع للحرمة والكل حرام عند محمد وبه يفتى مطلقا سواء طبخ او لم يطبخ اسكر بالفعل او لم
يسكر لقوله عليه السلام كل مسكر حرام ولقوله عليه السلام ما اسكر كثيره فقليله حرام ولنا قوله عليه السلام حرمت
الخمر لعينها والمسكر من كل شراب وتخصيصه المسكر بالتحريم من غير الخمر يدل على انه ليس كالخمر والفتوى فى زماننا
على قول محمد والخلاف انما هو عند قصد التقوى اما عند قصد التلهى فحرام اجماعا وهذا الحكم غير مختص بهذه
الاشربة بل اذا شرب الماء او غيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرمت كذا فى الدرر واعلم ان
السكر حالة تعرض للانسان من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز بين الامور
الحسنة والقبيحة وهو حرام بالاجماع واذا اسكر واحد منها كان القدح الاخير حراما لانه المفسد كذا فى الدرر

وخل الخمر حلالا ولو للوصل خللت بعلاج بان يخلط شيء او ينقل الى الشمس وقال الشافعي يكره تخليلها لورود
الامر باجتنابها وفي تخليلها قربانها ولنا ان هذه الاقتراب لازالة الخمرية عنها فلا يكره كما لو اقترب منها لقصد
الاراقة والجامع دفع الفساد ولا باس بانتباذ ذا لا باس اتخاذ النبيذ في الدباء وهو بالتشديد والمد القرع اليابس
والحنتم وهي جمع الحنتمة وهي الجرة الخضراء والمزفت وهو الظرف المطلي بالزفت والنقير وهو ظرف يكون من الخشب
المنقور فان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت حرم النبي عليه السلام استعمال هذه الظروف اما
لان فيه تشبيها بشرب الخمر واما لان فيها اثر الخمر فاذا امضت مدة اباح النبي عليه السلام بقوله عليه السلام انتبذوا
في كل اناء فان الظروف لا يحرم شيئا استعمالها وايضا يبالغ في ابتداء تحريم شيء ويشدد ليتركه الناس مدة فاذا تركوه
واستقر الامر يزول التشديد واذا تنجس الاناء بالخمر فان كان الاناء عتيقا يغسل ثلثا فيطهر كما لو تنجس بالبول والدم وان
كان جديدا لا يطهر عند محمد لتشرب الخمر فيه وعند ابي يوسف يغسل ثلثا ويجفف في كل مرة كما عرف في موضعه ويكره شرب
دردي الخمر والامتشاط به اراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر وعبر به لعدم القاطع ولا يحد شاربه الا بالسكر
وقال الشافعي يحد من شربه وان لم يسكر لان الحد يجب بشرب قطرة من الخمر والدردي يشتمل على عينها ولنا ان الغالب
على الدردي الثفل فصار كالمغلوب بالماء ولا يحد شاربه ما لم يسكر منه كما مر ولا يجوز الانتفاع بالخمر ولان
يداوي بها جرح ولا دبر دابة ولا تسقى ادميا ولو للوصل صبيا للتداوي ولا تسقى الدواب وقيل لا تحمل الخمر الى
الدواب فان قيدت اي الدواب الى الخمر فلا باس به كما في الكلب مع الميتة فلا باس بالقاء الدردي في الخل
لكن تحمل الخل اليه اي الى الدردي دون عكسه بان لا تحمل الدردي الى الخل

كتاب الصيد

الصيد هو
الاصطياد وهو جايز بالجوارح المعلمة والمحدد من سهم وغيره مما يؤكل لاكله وما لا يؤكل لجلده وشعره
او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع كذا في الدرر ولا بد فيه من الجرح وكون المرسل والرامي مسلما او كتابيا
اي من له ملة التوحيد دعوى واعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي وان لا يترك التسمية عمدا عند
الارسال او الرمي لقوله عليه السلام لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل وان اكل
منه فلا تاكل وكون الصيد ممتنعا بالقوايم او الجناحين ولا بد من قيد وهو متوحش لان الصيد الذي استانس
ممتنع غير متوحش والصيد الواقع في الشبكة والساقط في البير والذي اثخنه متوحش غير ممتنع بخروجه عن حيز
الامتناع كما وقع هذا القيد في بعض المتون وان لا يقعد عن طلبه بعد التواري عن بصره ولا يشتغل بشيء اخر
بل يتبعه وقال الشافعي لا يحل لاحتمال انه مات بالتردي وغيره ولنا ان غيبوبة الصيد عن البصر من ضرورات

الاصطياد ولو ثبت الحرمة به لزم انسداد بابه واحتمال موته بامر اخر موهوم فاسقطنا اعتباره ما دام الصياد في
طلبه للضرورة هنا اذا لم يوجد جراحة سوى جراحة الكلب اما اذا وجد فلا يحل اتفاقا لانه ظهر موته بسببان احدها
يوجب الحرمة والاخر يوجب الحل فيغلب المحرم على المحلل ولو وضع في الصحراء منجلا ليصيد به حمار الوحش وسمى عليه
وذهب ثم جاء في اليوم الثاني وجده مجروحا ميتا لا يحل اكله كذا في منية الفقهاء ولو وقع في حفرة حفرها
المالك للماء لم يملكه ولو حفرها للاصطياد ملكه اذا وقع فيها كذا في الحقايق وان لا يشاركه المعلم غير المعلم او كلب
من لا يحل ارساله كالمجوسي وتارك التسمية عمدا او كلب لم يرسل للصيد ~~لغير كان للصيد~~ وان لا يطول وقفته
بعد الارسال لانه ان طالت بعده لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال لغير كان للصيد لكن الفهد فانه حيلته
في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال قال الامام شمس الايمة السرخسي نا قالوا عن شيخ الامام شمس الايمة
الحلواني رحمه الله للفهد خصال ينبغي لكل عاقل ان ياخذ ذلك منه منها انه يكمن للصيد حتى يتمكن منه وهذه حيلة
منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف في عدوه ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير اتعاب
نفسه ومنها انه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل من الصيد فيتعلم بذلك وهكذا ينبغي للعاقل
ان يتعظ بغيره كما قيل السعيد العاقل من وعظ بغيره ومنها انه لا يتناول الخبيث وانما يطلب صاحبه اللحم الطيب وهكذا
ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب ومنها انه يثب ثلثا او خمسا فان تمكن من الصيد اخذه والا تركه ويقول لا اقتل نفسي
فيما اعمل لغيري وهكذا ينبغي لكل عاقل ويجوز لكل جارح علم من ذي ناب اي سن من السباع او مخلب وهو ظفر الطاير وفي
المبسوط المراد من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ومخلب فان الحمامة لها
مخلب والبعير له ناب ويثبت التعلم بغالب الراي وبالرجوع الى اهل الخبرة لان المقادير لا يعرف بالاجتهاد ولا نص فيه
فيفوض الى راي من يعلمه لانه اعرف به من غيره وعندهما وهو رواية عن الامام يثبت في ذي الناب بترك الاكل ثلثا في
ذي المخلب بالاجابة اذا دعي بعد الارسال وانما قدر لترك الاكل في ذي ناب بثلث مرات لان التجربة يحصل بالكثرة
والثلث كثير كتجربة خضر موسى عليه السلام واذا ترك الاكل ثلث مرات يكون معلما عندهما فيحل ما اخذه في المرة
الرابعة وروي عنهما ايضا انه يحل الثالث كذا في المحيط فلو اكل منه البازي اكل لا ان اكل منه الكلب والفهد
وقال لنا تارضاينة واما البازي فعلامة تعلمه انه يجيب صاحبه اذا دعاه قال بعض مشايخنا هذا اذا اجاب
صاحبه عند الدعوة الثالثة من غير ان يطمع في اللحم واما اذا كان لا يجيب الا للطمع في اللحم لا يكون معلما
كذا في قره كمال فان اكل او ترك الاجابة بعد الحكم بتعلمه حرم ما صاده بعده حتى يتعلم ثانيا خلافا لهما حيث

فصل في الرمي

قالا لا يحرم ماصاد قبله وبقي في ملكه وكذا لان الكلب كان امسك علينا الصيود المتقدمة فيحل لنا
بقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم وله ان اكله يدل على خطائنا في الحكم بتعلمه فيحرم ما اصطاده من قبل لكونه غير
معلم قيدنا بالاحراز لان ما ليس بمحرز بان كان في المفازة بعد حرام اتفاقا وقيد بقوله وبقي في ملكه لان ما خرج
عن ملكه من صيوده المتقدمة غير حرام اتفاقا كذا في ابن ملك وحرم ما صاد بعده اتفاقا وما اكل منها قبل هذا
الآن لا يظهر الحرمة فيه فان شرب الكلب من دمه او نهسه فقطع منه قطعة فرماها واتبعه اكل وان الوصل
اكل تلك البضعة بعد صيده وكذا لو اكل ما اطعمه صاحبه من الصيد او اكل هو بنفسه من بعد ما احرز صاحبه
بخلاف ما لو اكل القطعة قبل اخذه الصيد وان خنقه ولم يجرحه لا يؤكل لانعدام الجرح وكذا ان شاركه كلب غير
معلم او كلب مجوسي او كلب ترك مرسله التسمية عمدا كما مر هنا لان جرح الكلب الثاني محرم وجرح الاول مبيح فلما اجتمعا
ترجح جانب الحرمة احتياطا وانما قيد المشاركة بان يكون في الجرح بارجاع ضمير شاركه الى الجرح لان الكلب الثاني لو
شاركه في الاخذ بان رد الصيد على الكلب الاول ولم يشاركه في الجرح لا يحرم ولكن يكره لاشتراكه في الاخذ
ولو رده على الكلب الاول المجوسي بنفسه لا يكره لان فعله لا يناسب فعل الكلب فلا يتحقق المشاركة وان ارسل
مسلم كلبه فزجره مجوسي الى السوق فانزجر اي اشتد عدوه حل وبالعكس بان ارسله مجوسي فزجره مسلم
فانزجر حرم فالحاصل اذا اجتمع الارسال والاغراء فالعبرة للارسال وان لم يرسله احد فزجره مسلم او [illegible]
فالعبرة للزاجر فاذا لم يوجد الارسال ووجد الاغراء فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسي حرم وان
ارسله ولم يسم ثم زجره فسمى فالعبرة لحال الارسال وان ارسله على صيد فاخذ غيره حل ما دام على سنن ارساله
لامتناع التعليم بحيث يأخذ ما عينه وكذا لو ارسله على صيود بتسمية واحدة فاخذ كلها حلت بخلاف ذبح الشاتين
بتسمية وان ارسل الفهد فكمن حتى استمكن اي وجد الظفر والفرصة ثم اخذ حل وكذا الكلب اذا اعتاد ذلك لانه
من عادته في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال ولو ارسله على صيد فقتله ثم اخذ اخر اكلا كما لو رمى صيدا
فاصاب اثنين واذا رمى سهمه وسمى اكل ما اصاب ان جرحه وان تركها اي التسمية عمدا حرم وان وقع السهم به فتحامل
وغاب ولم يقعد عن طلبه ثم وجده ميتا حل ان لم يكن به جراحة غير جراحة السهم ليذل وسعه ولا يحل ان قعد عن طلبه
ثم وجده ميتا اذا كان في وسعه ان يطلبه وقد قال النبي عليه السلام لعل هوام الارض قتله كذا في الدرر والحكم في
جرحه الكلب كالحكم فيما جرحه السهم وان رماه فوقع في ماء او على سطح او جبل او شجر او حائط او اجرة ثم تردى
فمات حرم اما في الماء فلاحتمال كونه تغرقه بالماء واما في غيره فلانه مترديه وكذا لو وقع على رمح منصوب او

قصبة

[illegible]

قصبة قائمة او حرف اجرة فجرح بها لاحتمال قتله منها وان وقع على الارض ابتداء حل لامتناع الاحتراز عنه
وكذا لو وقع على صخرة او اجرة فاستقر ولم يتجرجه وان وقع في الماء فمات حرم كره نوطئة لقوله وان كان الطير
مائيا فوقع فيه اي في الماء فان انغمس جرحه فيه حرم والا وان لم ينغمس جرحه فيه حل ويحرم ما قتله المعراض وهو
السهم الذي لا ريش له بعرضه او البندقة وهي التي تكون من الحجر او تتخذ من الطين مدورا ويستوي وغيرها ويرمى بالقوس
ولم يجرحه لانعدام الشرط وهو الجرح وان اصابه بحجر وجرحه بحدة فان كان ثقيلا لا يؤكل لاحتمال موته من الثقل وان خفيفا
اكل لتيقن الموت بالجرح وان لم يجرحه لا يؤكل مطلقا اي سواء كان الحجر ثقيلا او خفيفا لانتفاء شرطه وهو الجرح ولو رماه
بسيف وسكين فاصابه بظهره او مقبضه فقتله لا يؤكل وشرط بالجرح الادماء وقيل لا يشترط وقيل ان كبيرا لا يشترط
وان صغيرا يشترط وان اصاب السهم ظلفه اي ظفره او قرنه فان ادماه حل والا فلا وان رمى صيدا فقطع عضوا منه
اكل اي الصيد دون العضو لقوله عليه السلام ما ابين من الحي فهو ميت والصيد المبان منه حي حقيقة لوجود الحيوة فيه
وحكما لانه يتوهم بقاؤه وان قطعه ولم يبنه فان احتمل التيامه اكل العضو ايضا اي كما اكل الصيد والا اي وان لم يحتمل
التيامه فلا يؤكل وان قده اي قطع الصيد نصفين او اثلاثا والاكثر من جانب العجز اكل الكل وكذا لو قطع نصف رأسه
او اكثره اي اكل المبان والمبان منه لان المبان منه حي صورة لا حكما اذ لا يتوهم بقاء الحيوة بعد هذا الجرح ويعرف منه
انه لو قطع ثلثه او كان الاقل مما يلي العجز او قطع اقل من نصف الرأس يحرم المبان ويحل المبان منه وفي المحيط لو رماه
رجل واخذه اخر فهو للرامي لانه بالرمي صار اخذا واذا ادرك الصيد حيا حيوة فوق حيوة المذبوح فلا بد من ذكوته
فان تركها متمكنا منها اي الذكوة حرم لان قيام الرمي مع الجرح مقام الذبح للعجز عنه فاذا قدر على الاصل بطل حكم البدل
وكذا لو غير متمكن في ظاهر الرواية لانه قدر على الذكوة الاختيارية وفي رواية الغير الظاهر يحل اكله لانه غير قادر على
الذبح وان لم يبق من حياته الا مثل حيوة المذبوح وهو ما لا يتوهم بقاؤه فلم يذكه حل يعني لا يلزم ذبحه كما اذا وقع
في ماء بعد ان شق بطنه واخرج ما فيه حل اكله لعدم اعتبار تلك الحيوة وقيل عند الامام لا بد من تذكيته ايضا وان
ذكاه حل والا فلا وكذا ان ذكى المتردية اي الساقط عن مكان مرتفع والنطيحة اي المضروبة بالقرن والموقوذة اي
المضروبة بالخشبة والتي نقر الذئب اي شق الذئب بطنها وفيه حيوة خفية او جلية حلت في ظاهر الرواية وعليه
الفتوى وعند ابي يوسف ان كان لا يعيش مثله لا يحل وعند محمد ان كان يعيش فوق ما يعيش المذبوح حل والا فلا
لان قدر حيوة المذبوح غير معتبر فاذا زادت عليه يتيقن انها زالت بالذبح وكونها بحيث يبقى يوما شرط في رواية
عن ابي حنيفة لان المتردية واخواتها اذا لم يكن بهذه الحالة لم يرد انها ماتت بالذكوة او بما اصابها من قبل فيعتبر

فيه زمان مديد وهو يوم كامل وفي رواية عن ابي يوسف اكثر اليوم اقامة للاكثر مقام الكل ومن رمى صيدا
فاثخنه واخرجه عن حيز الامتناع ثم رماه اخر فقتله حرم لان ذكوته كانت اختيارية بالاثخان فلم يكن
الرمي الثاني ذكوة له وضمن قيمته مجروحا للاول لان الاول ملك الصيد بالاثخان والثاني برميه اتلف ملكه
فيضمن قيمته معيبا بالجراحة الاولى وهذا اذا كان يرجى حيوته لانه لو لم يرج حيوته بان قطع بالرمي الاول راسه
او نقر بطنه ونحوها يحل اكله لان الموت مضاف ح الى الاول لا الى الثاني فان لم يثخنه الاول حل اكله لانه حين
رمى الثاني كان صيدا لقدرته على الامتناع وهو للثاني لانه هو الذي اخذه واخرجه عن الامتناع وقد قال النبي
عليه السلام الصيد لمن اخذه ومن ارسل كلبا على صيد فادركه فضربه فصرعه ثم ضربه فقتله اكل وكذا لو
ارسل كلبين فصرع احدهما وقتله الاخر ولو ارسل رجلان كل منهما كلبه فصرع احدهما وقتله الاخر حل وهو
اي الصيد للاول ولو ارسل الثاني بعد صرع الاول حرم وضمن كما في الرمي ومن سمع حسا فظنه انسانا فرماه او
ارسل عليه كلبه فاذا هو صيد اكل لانه لاعبرة بظنه مع تعينه بعد الاصابة

كتاب الرهن

الرهن هو حبس
شيء بحق يمكن استيفاؤه اي استيفاء الحق منه اي من ذلك الشيء كالدين فان الدين يمكن اخذه من المرهون
بان يباع المرهون بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها من شيء اخر وينعقد بايجاب
وقبول ويتم بالقبض وفيه اشارة الى ان القبض شرط اللزوم كما في الهبة قال الله تعالى فرهان مقبوضة وقبله
غير لازم فللراهن تسليمه والرجوع عنه محوزا اي مقسوما غير شايع احترز به عن المشاع فانه غير جايز مفرغا
عن الراهن ومتاعه حتى لو رهن دارا وسلمها وهو فيها او متاعه لا يتم حتى يسلمه ثانيا بعد خروجه او اخراج
متاعه منها مميزا عن اتصاله بغيره اتصال الخلقة احترز به عن رهن الثمر على راس الشجر دون الشجر فانه
غير جايز والتخلية فيه اي في الرهن وفي البيع قبض والتخلية رفع الموانع من القبض في زمان يمكن فيه
اذا وجدت من الراهن بحضرة المرتهن ولم ياخذه فضاع ضمن المرتهن وفي البيع قبض اي والتخلية فيه قبض
وللراهن ان يرجع عنه قبل القبض كما مر فاذا قبض لزم وهو اي المرهون مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين
لقريف الاقل باللام لئلا يتوهم كون من تفضيلية وليس كذلك بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو من هذين
المذكورين ايهما كان وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا فلو هلك وهما اي الدين وقيمة الرهن سواء صار المرتهن
مستوفيا لدينه وان كان قيمته اكثر فالزايد امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين
وان كان الدين اكثر سقط منه قدر القيمة وطولب الراهن بالباقي وفي الاجناس لو شرطا ان لا يسقط الدين

ان هلك

ان هلك الرهن كان شرطا باطلا والرهن جايز وكذا لو نقص الرهن من حيث العين يسقط الدين بقدره ولو
نقص من حيث السعر لا يسقط وتعتبر قيمته يوم قبضه لانه لما كان مضمونا بقبضه فاعتبر قيمة ذلك ويهلك على
ملك الراهن فكفنه عليه وللمرتهن ان يطالب الراهن بدينه ويحبسه به اي يحبس المرتهن الراهن بدينه لانه جزاء
الظلم وان للوصول كان الرهن عنده لانه للاستيثاق فلا يمنع مطالبة الدين وله اي للمرتهن ان يحبس الرهن بعد
فسخ عقده حتى يقبض دينه الا ان يبراه لان الرهن لا يبطل بمجرد الفسخ بل برده على الراهن بطريق الفسخ
فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين وليس عليه ان كان الرهن في يده ان يمكن الراهن من بيعه للايفاء اي
لايفاء الدين من ثمنه لان حكم الرهن الحبس الى قبض تمام الدين وليس للمرتهن الانتفاع بالرهن ولا
اجارته ولا اعارته ويصير بذلك اي بما ليس له فعله متعديا فيضمن جميع قيمته اما في مقدار الدين فلانه مضمون
عليه ضمان الدين واما في الزايد عليه فلوجود التعدي ثم ان قضى القاضي القيمة من خلاف جنس الدين يكون
رهنا مكانه وان قضى من جنسه وقد حل الدين يكون قصاصا بمجرد القضاء وان كان الدين مؤجلا يكون رهنا
مكانه الى حلول الاجل ولا يبطل به الرهن اي بالتعدي واذا طلب دينه امر باحضار الرهن فاذا احضره امر الراهن
بتسليم كل دينه اولا ثم المرتهن بتسليم الرهن لتعين حق المرتهن وكذا لو طالبه بالدين في غير بلد العقد ولم
يكن للرهن حمل ومؤنة فان كان له حمل ومؤنة فله ان يستوفي دينه بلا احضار الرهن لان الواجب عليه
تسليم الرهن بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان ولكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك وكذا ان كان الرهن
وضع عند عدل ولا يكلف باحضاره لكونه في يد الغير بامر الراهن ولا باحضار ثمن رهن باعه المرتهن بامر
الراهن حتى يقبضه اي امر الراهن المرتهن ببيع الرهن فباعه فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن اذا
طلب وان قبض الثمن يكلف باحضاره ولا اي ولا يكلف ان قضى بعض حقه بتسليم حصته حتى يقبض الباقي
لان له حبس الرهن حتى يستوفي البقية كما في المبيع وللمرتهن ان يحفظ الرهن بنفسه وزوجته وولده وخادمه
الذي في عياله صفة الولد والخادم على التنازع فيهما ولا يشترط ان تكون المرأة في عياله ولا في الابن الصغير
فالمراد به الابن الكبير والمعتبر فيه المساكنة ولا عبرة فيه بالنفقة حتى ان المرأة لو دفعته الى زوجها لا تضمن
واجيره الخاص كولده الذي في عياله كذا في ابن ملك وقال الجوهري قوله في عياله يعني ولده الكبير الذي في عياله
المراد بخادمه الاجير الذي اجر نفسه انتهى فان حفظه بغيرهم او اودع ضمن كل قيمته لانه ترك الحفظ الواجب
وكذا ان تعدى فيه لان عينه امانة او جعل الخاتم في خنصره حيث يضمن لانه استعمال عادة فان جعله في اصبع

لان النساء يتختمن انه اصبع كانت في اصبعها تختم امرأة مرتهنة ولو جعلته
غيرها فلا اى فلا يضمن لانه من باب الحفظ
كذلك ولو رهن سيفين فتقلدها المرتهن ضمن وفى الثلثة لا يضمن لان العادة جرت بين الشجعان بتقلد السيفين
فى الحرب دون الثلثة كذا فى ابن ملك وعليه اى على المرتهن مؤنة حفظه ورده الى يده او رد جزئه كاجرة بيت
حفظه وحافظه اما جعل الابق والمداواة والفداء من الجناية فتقسم على المضمون والامانة والمضمون على المرتهن
والامانة على الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ فان تمامه على المرتهن وان قيمة الرهن اكثر من الدين لان وجوب
ذلك سبب الحبس وهو فى الكل ثابت له لان حبس الرهن حقه فما يحتاج اليه فى حفظه يكون عليه ومؤنة تبقيته على الراهن
كالنفقة والكسوة واجرة الراعى واجرة ظير ولد الرهن وسقى البستان وتلقيح نخلة وجذاذه اى قطع اغصانه اليابس
والقيام بمصالحه فالحاصل ان ما يرجع الى بقائه فهو على الراهن سواء كان فى الرهن فضل او لا لان العين تبقى
على ملك مالكه وكذا منافعه مملوكة له وما يرجع الى حفظه فهو على المرتهن اما خاصة او بالتقسيم كما مر وما اداه احدهما
مما وجب على صاحبه بلا امر فهو متبرع لانه قضى دين غيره بغير امره وبامر القاضى يرجع به لان له ولاية عامة وعن
الامام لا يرجع ايضا ان كان صاحبه حاضرا

باب ما يجوز ارتهانه والرهن به وما لا يجوز لا يصح

رهن المشاع وان للوصل مما لا يحتمل القسمة او من الشريك ولو طرأ اى الشركة فسد الرهن خلافا لابى يوسف
ولا رهن الثمر على الشجر بدون الشجر ولا الزرع فى الارض بدونها ولا الشجر او الارض مشغولين بالثمر والزرع
لان المرهون اى فى هذه الصورة كلها يكون متصلا بما ليس بمرهون خلقة فكان معنى المشاع ولو رهن الشجر بمواضعها او الدار بما فيها
جاز ولا يجوز رهن الحر والمدبر وام الولد والمكاتب لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء ولا يثبت الاستيفاء
منها لعدم المالية فى الحر وعدم جواز بيع ما سواه ولا بالامانات اى ولا يجوز الرهن بالامانات لان قبضها غير
مضمون فلا يكون فى حكم الدين ولا بالدرك صورته ان يبيع رجل سلعة وقبض ثمنها وسلمها وخاف المشترى الاستحقاق
فاخذ بالثمن من البايع رهنا فانه باطل لان الرهن للاستيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب ولا بما هو مضمون بغيره
كالمبيع فى يد البايع ولا بالكفالة بالنفس لتعذر الاستيفاء ولا بالقصاص فى النفس وما دونها صورته بان وجب على
رجل قصاص فى النفس والطرف فرهن شيئا لئلا يمتنع عن القصاص لا يجوز ولا بالشفعة صورته بان رهن البايع
او المشترى عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين فى هذه الصور ولا باجرة النائحة والمغنية
ولا العبد الجانى او المديون لانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب عليه شئ فان هلك الرهن فى هذه الصور
هلك بغير شئ لانه لا حكم للباطل فبقى القبض باذن المالك ولا يجوز للمسلم رهن الخمر ولا ارتهانها من مسلم او ذمى

ولا يضمن

مرتهنها له

ولا يضمن له اى للمسلم الراهن بها مرتهنا ولو للوصل ذميا ويضمنها هو اى المسلم المرتهن لو ارتهنها من ذمى لانها مال
متقوم فى حق الذمى دون المسلم ويصح اى الرهن بالدين ولو للوصل موعودا بان رهن ليقرض كذا فلو هلك اى الرهن فى
يد المرتهن لزمه دفع ما وعد ان كان اى الدين الموعود مثل قيمته او اقل واما اذا كان اكثر فلا يكون مضمونا بالدين بل بالقيمة
وانما لم يذكر هذا القسم لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة فحكمه يعلم مما سبق فاعتمد
عليه وبراس مال السلم وثمن الصرف وبالمسلم فيه وقال زفر لا يجوز لانه لو صح صار مستوفيا بها لا كر فى مجلس العقد وهو
استبدال لعدم المجانسة وهو غير جائز ولنا انه انما يصير مستوفيا باعتبار ماليته والمجانسة ثابتة بذلك الاعتبار
فلا يكون استبدالا فيجوز الرهن بها كساير الديون فان هلك فى مجلس العقد فقد استوفى حكما وان افترقا قبل النقد والهلاك
بطل العقد لعدم وجدان الشرط وهو القبض فى المجلس فيهما والرهن بالمسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ يعنى اذا كان الشئ مرهونا
بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو رهن بالبدل اى يكون لرب السلم ان يحبس الرهن حتى يقبض رأس ماله وهلاكه بعد
الفسخ هلاك بالاصل حتى يجب عليه رد مثل المسلم فيه ليقبض رأس لانه رهنه ويصح بالاعيان المضمونة بنفسها اى بالمثل
او القيمة كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم عمد وبدل الصلح عن انكار وان للوصل اقر المدعى بعدم الدين
اعلم ان الاعيان ثلثة اقسام احدها عين غير مضمونة اصلا فان الضمان عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته
ان كان قيميا فالامانة ان هلكت بلا تعد فلا شئ فى مقابلتها او بتعد فلا تبقى امانة بل يكون مغصوبة وثانيها
عين مضمونة بنفسها كالمغصوبة ونحوه والقوم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها ويريدون الاعيان المضمونة فى
حد ذاتها ووجهه ان الضمان كما عرف عبارة عن رد مثل الهالك او قيمته فالشئ ان كان مثليا او قيميا يكون بحيث
لو هلك تعين المثل او القيمة فيكون مضمونة فى حد ذاتها مع قطع النظر عن العوارض وثالثها عين ليست بمضمونة
ولكنها تشبه المضمونة كمبيع فى يد البايع فانه اذا هلك لم يضمن احد مثله او قيمته لكن الثمن سقط عن ذمة المشترى
وهو غير المثل والقيمة فبمجرد هذا الاعتبار سموه بالعين المضمونة بغيرها فكانه من قبيل المشاكلة ولو رهن
الاب لدينه عبد طفله جاز وكذا الوصى فان هلك لزمهما اى الاب والوصى مثل ما سقط به من دينهما هذا عند
ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف وزفر لا يجوز وهو القياس اعتبارا لحقيقة الايفاء وجه الاستحسان انه فى حقيقة
الايفاء ازالة ملك الصغير بلا عوض فى الحال وفى هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه ولانه يملك الايداع وهذا
اولى منه فى حق الصبى لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ خوفا من الغرامة ولو هلك هلك مضمونا بخلاف الوديعة
ولو رهنه الاب من نفسه او من ابن اخر صغير له او من عبد له تاجر لا دين عليه صح بخلاف الوصى وان استدان

فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلكت يجب المثل او القيمة فيصح الرهن بها

لان فى هذا نصب حافظ لماله مع بقاء وقد وقع تكرارا

الوصي لليتيم في كسوته او طعامه ورهن به متاعه صح وليس للطفل اذا بلغ نقض الرهن في شيء من ذلك ما لم
يقض الدين ولو رهن شيئا بثمن عبد فظهر حرا او بثمن خل فظهر خمرا او بثمن ذكية فظهرت ميتة فالرهن مضمون
اي اشترى عبدا او خلا او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشترى وهو عشرة دراهم شيئا ثم ظهر العبد حرا
والخل خمرا او الشاة ميتة فالرهن مضمون ان هلك وان كانت قيمته عشرة دراهم او اكثر فعلى المرتهن عشرة
دراهم يؤديها الى الراهن وان كانت قيمته اقل فعليه القيمة لانه رهنه بدين واجب ظاهرا والوجوب ظاهرا
يكفي لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة وجاز رهن الذهب والفضة وكل مكيل وموزون فان رهنت
بجنسها فهلاكها بمثلها من الدين ولا عبرة للجودة وعندهما هلاكها بقيمتها اذا خالفت وزنها فتضمن
بخلاف الجنس ويجعل رهنا مكان الهالك فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك هلك
بالدين عند ابي حنيفة وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا وان كان قيمته اقل وهي ثمانية يشترى بثمانية
دراهم شيئا اخر ليكون رهنا مكانه ومن شرى على ان يعطي بالثمن رهنا بعينه او كفيلا بعينه صح استحسانا
والقياس ان لا يجوز لانه صفقة في صفقة وجه الاستحسان انه شرط ملائم لان الرهن والكفالة للاستيثاق
وهو ملائم للوجوب وانما قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن والكفيل معينا بفسد البيع فان امتنع عن اعطائه لا يجبر
لانه لا يجبر في التبرعات وعند زفر يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة في
الرهن وللبايع فسخ البيع لانه لم يصح الشرط وهو وصف مرغوب فبفواته يكون للبايع حق الفسخ الا ان دفع الثمن حالا
او قيمة الرهن رهنا لحصول المقصود اذ يد الاستيفاء انما يثبت على المعنى وهو القيمة لان الصورة امانة ومن شرى ثوبا
وقال لبايعه امسك هذا اي امسك هذا الشيء والمراد شيء غير المبيع حتى اعطيتك الثمن فهو رهن لانه ذكر ما يدل على الرهن
لان العبرة للمعاني وعند ابي يوسف وديعة ولو رهن عبدين بالف فليس له اخذ احدهما بقضاء حصته لان الرهن محبوس
بمجموع الدين فيكون محبوسا بكل جزء من اجزائه حاله على قضاء الدين فان هلك عنده بعد ما قضى استرد ما اعطاه كما لو
كان واحدا كالمبيع فان رجلا اذا باع شيئين من اخر فليس للمشتري اخذ احدهما اذا ادى حصته من الثمن حتى ادى
الثمن كله حتى ياخذ كليهما ولو رهن عينا عند رجلين صح وكلها رهن لكل منهما والمضمون على كل حصة دينه فان تهايئا
في حفظها فكل في نوبته كالعدل في حق الاخر فاذا هلك في يده هلك على المرتهن هو كالحكم العدل كما سيجيء عن قريب
فاذا قضى دين احدهما فكلها رهن عند الاخر لان الرهن اضيف الى كل العين بمجموع الدين في صفقة واحدة والكفالة
الحبس لهما واحد غير متجزئ ثم بين ان كان العين مما لا يتجزى تهايئا في حبسها فكل واحد منهما في نوبته كالعدل

في حق الاخر

في حق الاخر كما مر وان كانت مما يتجزى وجب ان يحبس كل منهما النصف فاذا دفع احدهما كله الى الاخر يضمن الدافع
عند ابي حنيفة خلافا لهما كما اذا كان المودع اثنين كذا في النهاية ولو رهن اثنان من واحد صح وله ان يمسكه حتى يستوفي
جميع حقه منهما لانه صارت رهنا بكل الدين وتفرق المالكين لا يوجب شيوعا في الرهن لانه يجوز ان يكون ملك الغير رهنا
بدين الغير كما لو استعار فرهن ولو ادعى كل من اثنين ان هذا رهن هذا الشيء منه وقبضه وبرهنا عليه بطل برهانهما
لانه لا يمكن القضاء لكل واحد ولا لاحدهما لعدم الاولوية ولا القضاء لكل للشيوع فتعين التهاتر وهذه مسئلة
مستقلة لا تعلق لها بما سبق ولو بعد موت الراهن قبلا ويحكم بكون الرهن مع كل نصفه رهنا بحصته هذا قول ابي حنيفة
ومحمد وهو استحسان وعند ابي يوسف هذا باطل وهو القياس كما في الحيوة وجه الاستحسان ان حكمه في الحيوة الحبس والشيوع
يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره باب الرهن يوضع على يد عدل ولو اتفقا
على وضع الرهن عند عدل صح ويتم بقبض العدل وليس لاحدهما اخذه منه بلا رضى الاخر ويضمن اي العدل بدفعه
الى احدهما وهلاكه في يده اي في يد العدل على المرتهن لان يده يد المرتهن فان وكل الراهن العدل او المرتهن وغيرهما ببيعه عند
حلول الدين صح لانه توكيل ببيع ماله فان شرطت اي الوكالة في عقد الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن وله
بيعه بغيبة ورثته وتبطل اي الوكالة بموت الوكيل سواء كان الوكيل العدل او المرتهن وغيرهما فان مات الوكيل لا يقوم
وارثه او وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل رضي برأيه لا برأي غيره ولو وكله بالبيع مطلقا ملكه
بيعه بالنقد والنسية فلو نهاه بعده عن بيعه نسية لا يعتبر نهيه ولا يبيع الراهن ولا المرتهن بلا رضاء الاخر لان لكل
منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك وللمرتهن حق الاستيفاء فان حل الاجل والراهن غائب اجبر الوكيل على بيعه كما يجبر
الوكيل بالخصومة عليها اي على الخصومة عند غيبة موكله فالحاصل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا في هذه الصورة انما
غاب الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل فان الموكل
اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة وكذا يجبر لو شرطت اي الوكالة
بالبيع بعد عقد الرهن في الاصح بناء على ان حق المرتهن يضيع فيجبر فان باع العدل فثمنه قائم مقامه وهلاكه كهلاكه
فان اوفاه المرتهن فاستحق الرهن وكان هالكا في يد المشتري فللمستحق ان يضمن الراهن قيمة الرهن ويصح البيع والقبض
او العدل لانه متعد بالبيع والتسليم ثم العدل ان شاء ضمن الراهن قيمة الرهن ويصحان اي البيع والقبض والمرتهن
بثمنه وهو اي الثمن له اي للعدل ويبطل القبض اي قبض الثمن فيرجع المرتهن على الراهن بدينه وان كان الرهن قائما
اخذه المستحق ورجع المشتري على العدل بثمنه ثم هو اي العدل على الراهن به اي بالثمن وصح القبض وعلى المرتهن ثم

المرتهن على الراهن بدينه وان لم يكن التوكيل مشروطا في الرهن يرجع العدل على الراهن فقط قبض المرتهن ثمنه او لم
يقبض وان هلك الرهن عند المرتهن ثم استحق فللمستحق ان يضمن الراهن قيمته ويصير المرتهن مستوفيا وان يضمن
المرتهن ويرجع المرتهن بها اي بالقيمة وبدينه على الراهن

باب التصرف في الرهن وجنايته والجناية عليه

اي جناية الغير عليه

توقف بيع الراهن على اجازة المرتهن او قضاء دينه لتعلق حق المرتهن فيتوقف على اجازته فان اجاز صار
ثمنه رهنا مكانه فان البيع اذا انفذ باجازته ينتقل حقه الى بدله وان لم يجزه وفسخ لا ينفسخ في الاصح لان التوقف
مع المقتضي للنفاذ انما كان لصيانة حقه وحقه يصان بتوقف العقد فان شاء المشتري صبر الى ان ينفك الرهن
او رفع الامر الى القاضي فيفسخه اي القاضي بحكم عجز الراهن عن التسليم وصح عتق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده
لانه تصرف صدر عن الاهل ووقع في المحل فبطل الرهن لفوات محله فان كان الراهن موسرا طولب بدينه ان حالا
واخذت قيمة الرهن فجعلت رهنا مكانه لو مؤجلا لتحقق سبب الضمان وفائدته في التضمين وهي حصول الاستيثاق
بحبسها الى حلول الاجل وان كان معسرا سعى المعتق في الاقل من قيمته ومن الدين ورجع به على سيده اذا صار غنيا
لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه ما يحمل منه والمدبر وام الولد في كل الدين بلا رجوع على سيده
لانهما اداه من مال المولى لان كسبهما من ماله واتلافه كاعتاقه موسرا اي اتلاف الراهن الرهن كاعتاقه موسرا
ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته فيكون رهنا الى حلول الاجل وان اتلفه اجنبي ضمن
ويرجع عنه بعد ضمانه
المرتهن قيمته وكانت رهنا مكانه ولو اعار المرتهن الرهن من راهنه خرج من ضمانه وله الرجوع متى شاء ولو اعاره
احدهما باذن الآخر من اجنبي خرج من ضمانه ايضا فلو هلك في يده اي في يد الاجنبي هلك مجانا ولكل منهما ان يرده
رهنا كما كان لان لكل من الراهن والمرتهن حقا ثابتا فيه فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن احق به من سائر
الغرماء لان العارية ليست بلازمة والضمان من لوازم الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع
انه غير مضمون بالهلاك قال في صدر الشريعة لان حكم الرهن باق لان يد الاستعارة ليست بلازمة وكونه
غير مضمون لا يدل على انه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير مضمون انتهى ولو استعار المرتهن الرهن
من راهنه واستعمل باذنه فهلك حال استعماله سقط ضمانه عنه اي عن المرتهن وان هلك قبل استعماله
او بعده فلا اي فلا يسقط الضمان لانه هلك حالة الرهن بخلاف حالة الاستعمال لثبوت يد الاستعارة
بالاستعمال وهي مخالفة ليد الرهن فانتفى الضمان وصح استعارة شيء ليرهن لان المالك رضي بتعلق
دين المستعير بماله وهو يملك ذلك كما يملك ان يتعلق بذمته بالكفالة فان اطلق رهنه بما شاء من قليل

اوكثير

اوكثير فان الاطلاق واجب الاعتبار سيما في الاعارة لان الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة وان قيد
بقدر او جنس او مرتهن او بلد تقيد به فان كل ذلك مفيد لتيسير البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت
الاشخاص في الامانة والحفظ فان خالف فان شاء المعير ضمن المستعير لمخالفته ويتم الرهن بينه
اي المستعير وبين مرتهنه لانه ملكه بالضمان فتبين انه رهن ملك نفسه او المرتهن لانه ايضا متعد فصار
الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب ويرجع المرتهن بما ضمنه من القيمة وبدينه على المستعير
وهو الراهن اما رجوعه بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين فلان قبضه انتقض فصار
حقه كما كان وان وافق وهلك عند مرتهنه صار اي المرتهن مستوفيا دينه او قدر قيمة الرهن لو اقل من
الدين وطلب راهنه بباقيه ووجب على المستعير وهو الراهن للمعير مثل الدين اذ كان الدين وقيمة الرهن
مساويا او قدر القيمة ان كانت القيمة اقل من الدين لانه قضى بذلك القدر دينه ان كان كله مضمونا والا يضمن قدر
المضمون والباقي امانة ولا يضمن القيمة كلها لانه قد وافق فليس بمتعد ولو هلك عند المستعير قبل الرهن او بعد
فكه لا يضمن وان الموصل كان قد استعمله من قبل اي قبل الهلاك بالاستخدام او الركوب او نحو ذلك لانه امين خالف ثم
عاد الى الوفاق فلا يضمن ولو اراد المعير افتكاك الرهن بقضاء دين المرتهن من عنده فله ذلك ويرجع بما ادى على الراهن
يعني ان المعير اذا اراد ان يقضي دين المرتهن لفك ملكه ليس للمرتهن ان يمتنع عن التسليم الرهن اليه لان المعير غير متبرع
بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار اداؤه كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول ويرجع على الراهن بما
ادى ان ساوى الدين القيمة لانه قضى دينه وهو مضطر فيه ولا يوصف بكونه متبرعا وانما قيدنا بقولنا ان ساوى
آه لانه اذا كان اكثر من القيمة يكون في الزيادة على القيمة متبرعا لانه غير مضطر فيه فلا يرجع بذلك القدر وان كان
اقل من القيمة فلا يجبر المرتهن على تسليم الرهن والمص تسامح فيه ولو قال المستعير هلك في يدي قبل الرهن او بعد الفكاك
وادعى هلاكه عند المرتهن فالقول للمستعير لانه منكر للضمان والقول للمنكر وفيه ايماء بان البينة للمعير لانه يدعي
الضمان والبينة للمدعي ولو اختلفا في قدر ما امره بالرهن به فللمعير اي فالقول للمعير لانه منكر للزيادة ولا تنسى ما
قدم في عديله وجناية الراهن على الرهن مضمون لانه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك
كالاجنبي في حق الضمان وكذا جناية المرتهن فيسقط من دينه بقدرها اي الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه
واذا لزمه الضمان وكان الدين قد حل يسقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي لان ما زاد على قدر الدين من القيمة
امانة فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر والمراد بالجناية

على النفس ما يوجب المال بان كانت الجناية خطاء على الراهن او المرتهن فى النفس وما دونها واما ما يوجب القصاص
فهو معتبر بالاجماع فيقتص الرهن كذا فى النهاية واما كون جنايته على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك على مالكه وهى فيما يوجب
المال هدر ولانه المستحق ولا يثبت لا استحقاق له عليه واما جنايته على المرتهن انما كانت هدرا فلان هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن
كان عليه لان الجناية حصلت فى ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه خلافا لهما
فى المرتهن ثم ان شاء الراهن دفعه بالجناية الى المرتهن فيبطل الرهن وان قال المرتهن لا اطلب الجناية يكون رهنا على حاله
ولو رهن عبدا يساوى الفا بالف مؤجلة فصارت قيمته مائة فقتله رجل وغرم وحل الاجل يقبض المرتهن المائة قضاء
عن حقه ولا يرجع على راهنه بشىء ويسقط الباقى وهو تسعمائة لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن
فتور رغبات الناس بخلاف نقصان العين فاذا كان اى الدين باقيا ويد المرتهن يد استيفاء صار مستوفيا للكل من
الابتداء وان باعه بمائة بامر راهنه رجع عليه بالباقى وهو تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده وباعه
بنفسه فحينئذ يبطل ويبقى الدين الا بقدر ما استوفى فكذا هنا وان قتله عبد يعدل مائة فدفع اى العبد الجانى به افتكه
الراهن بكل الدين لان العبد الباقى قائم مقام الاول لفظا وكان الاول قايما وعند محمد ان شاء دفعه اى العبد الباقى
الى المرتهن وان شاء افتكه بالدين لان المرهون تغير فى ضمان المرتهن فيخير الراهن كالبيع اذا قتل قبل القبض ولهما ان
التغير لم يظهر فى حق العبد لقيام الثانى مقامه وان جنى الرهن خطاء فداه المرتهن لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد
كله فى ضمانه ودينه مستغرق لرقبته فيقال للمرتهن افد العبد من الجناية فان فداه اصلح رهنه وكان دينه على الراهن
بحاله والعبد رهن كما كان ولا يرجع اى على الراهن بشىء من الفداء لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية
الضامن فلو رجع على الراهن رجع الراهن عليه فلا يفيد فان ابى اى امتنع المرتهن من الفداء دفعه الراهن
العبد او فداه وسقط الدين فيأخذ العبد ويبطل الرهن ولو مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى الدين لانه
قايم مقامه فان لم يكن له وصى نصب القاضى له وصيا وامره بذلك **فصل** رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة عصيرا
فتخمر ثم تخلل وهو يساويها اى العشرة فهو اى الخل رهن بها اى بالعشرة وكان ينبغى ان يبطل الرهن ان بالتخمر
خرج من كونه صالحا للابقاء اذ لم يبق ما لا متقوما وانما لم يبطل لانه بصدد ان يعود بالتخلل ولهذا
اذا اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته خلا وان رهنت شاة قيمتها عشرة
بعشرة فماتت فدبغ جلدها وهو اى الجلد يساوى درهما فهو اى الجلد رهن به اى بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك
فاذا احيى بعض المحل يعود حكمه بقدره بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود

البيع لان البيع ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنتقض لا يعود وقيل يعود البيع ايضا ونماء الرهن كولده
ولبنه وصوفه وثمره للراهن لتولده من ملكه ويكون رهنا مع الاصل لانه تبع له والرهن حق لازم فيسرى اليه
فان هلك هلك بلا شىء لان الاتباع لا قسط لها مما يقابل بالاصل لعدم دخولها تحت العقد مقصودا
وان بقى اى النماء وهلك الاصل فتك بحصته من الدين ويقسم الدين على قيمة الاصل يوم القبض وقيمة النماء
يوم الفكاك فما اصاب الاصل سقط وما اصاب النماء افتك به كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم
القبض عشرة وقيمة النماء يوم فكه خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فسقط وثلث العشرة حصة النماء
فيفك به وتصح الزيادة فى الرهن مثل ان رهن ثوبا بعشرة يساوى عشرة ثم زيد الراهن ثوبا اخر ليكون مع
الاول رهنا بالعشرة ولا يصح فى الدين مثل ان يقول الراهن اقرضنى خمسمائة اخرى على ان يكون العبد الذى عندك
رهنا بالف والفرق لاصل المقرر بينهم ان الالحاق انما يتصور اذا كان الزيادة فى المعقود عليه او به فالزيادة
فى الدين ليست شيئا منهما اما كونها غير معقود عليه فظاهر واما كونها غير معقود به فلوجوده بسبب قبل الرهن
بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبقى بعده فلا يكون الرهن رهنا بمقابل بالزيادة
بالدين الاول لفظا ويبقى الثانى بلا رهن فاذا هلك الرهن يسقط الدين الاول ان كان مساويا لقيمته وان
كانت القيمة نقصانا يسقط منه بقدرها وان كانت زائدة يسقط الاول دون الثانى لانه بلا رهن خلافا
لابى يوسف فانه قال ان الدين بمنزلة الثمن والزيادة فى الثمن جائزة فان رهن عبدا يعدل الفا بالف فدفع مكانه عبدا يعدلها
اى الالف فالاول رهن حتى يرده الى راهنه والمرتهن امين فى الثانى حتى يجعله مكان الاول لان الاول دخل فى ضمانه
بالقبض فاذا كان الاول فى ضمانه لا يدخل الثانى فيه لانهما رضيا [illegible] لا بدخول احدهما فيه فاذا زال
الاول دخل الثانى فى ضمانه ولو ابرأ المرتهن الراهن عن الدين او وهبه منه فهلك الرهن هلك بلا شىء استحسانا
وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فيبقى كذلك ما بقى القبض وجه الاستحسان ان
ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء اذ لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما
وهو الدين والحكم الثانى ثبت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم
القبض وان بقى الدين فكذا اذا ابرأه عن الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقى القبض ولو قبض دينه او
بعضه منه اى من الراهن او من غيره او شرى به اى بالدين عينا او صالح عنه على شىء او احاله به اى بالدين
على اخر ثم هلك قبل رده هلك بالدين ويرد ما قبض الى من قبض منه بناء على ان يد المرتهن يد استيفاء بتقرر

الاصل

عصيرا

ذلك بالهلاك فاذا هلك فتبين ان الاستيفاء وقع مكررا فيرد ما قبض الى من قبض منه فان ادى المديون يرد
اليه وان غيره يرد الى ذلك الغير لان الاستيفاء لا يعدم الدين بل يثبت لكل منهما على الاخر دين فيسقط الطلب
لعدم الفائدة وتبطل الحوالة وقال في الدرر لان نفس الدين لا يسقط بالاستيفاء ونحوه لما تقرر ان الدين
يقضى بمثله لا بعينه لكن الاستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبته مثله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء
الاول فانتقض الاستيفاء الثاني انتهى وكذا لو تصادقا على عدم الدين ثم هلك هلك بالدين لان
الرهن مضمون بالدين وبجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لاحتمال ان يتصادقا على
قيام العين بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف الابراء لانه يسقطه

كتاب الجنايات

القتل اما
عمد وهو اي العمد ان يقصد ضربه بما يفرق الاجزاء من سلاح او محدد من حجر او خشب او ليطة اي القصب او حرق نار
فان القصد فعل القلب لا يتوقف عليه فاقيم استعمال الالة القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر مقام المشقة
وعندهما بما يقتل غالبا وموجبه الاثم لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها والمراد بالخلود
طول المكث ولذا لم يؤكد هنا بابدا وقد ورد فيه الاحاديث الكثيرة وانعقد عليه الاجماع والقصاص عينا وقال
الشافعي هو غير متعين بل الولي مخير بينه وبين اخذ الدية ولنا قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء الاية ولانه قال
عليه السلام العمد قود اي موجبه القود فان نفس العمد لا يكون قودا الا ان يعفى الاولياء لسقوط حقهم ولا
كفارة فيه اي في العمد قال الشافعي هي واجبة لانها شرعت لمحو الاثم والاثم في العمد اكثر فكان احوج الى التكفير
ولنا قوله عليه السلام خمس من الكباير لا كفارة فيهن الاشراك بالله وعقوق الوالدين والفرار من الزحف
وبهت المسلم واليمين الغموس وقتل النفس عمدا ولان الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة فلا تجب الا بسبب
دائر بين الحظر والاباحة كالخطاء فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل الذي اصابه حرام بسبب
ترك التثبت اقول لما قاله الشافعي دلالة اية الخطاء ولكن هذه الدلالة عارضتها اشارة اية العمد فان قوله
تعالى فجزاؤه جهنم يشير الى عدم وجوب الكفارة في العمد لان الجزاء اسم للكامل التام فلو وجبت الكفارة لكان
جهنم بعض الجزاء لا كله فترجحنا الاشارة على الدلالة هو الاصل المقرر في الاصول واما شبه عمد وهو ضربه
بغير ما ذكر وموجبه الاثم لقصده ما هو محرم شرعا والكفارة لانه خطاء نظرا الى الالة فيدخل تحت قوله تعالى ومن
قتل مؤمنا خطاء الاية والدية المغلظة على العاقلة لا القود لشبهه بالخطاء وهو اي شبه العمد فيما دون النفس عمد
يعني اذا جرح عضوا بالة غير جارحة وجب فيه القصاص ان كان مما يدعى فيه المماثلة لان الاتلاف فيما دون النفس

من الاعضاء لا يختص بالة دون الة كما في النفس فصار المعتبر فيه مجرد تعمد الضرب واما خطاء وهو في القصد بان
يرمي شخصا ظنه صيدا او حربيا فاذا هو ادمي معصوم فانه لم يخطئ في الفعل حيث اصاب ما قصد رميه وانما اخطأ
في القصد اي في الظن حيث ظن الادمي صيدا او المسلم حربيا او في الفعل بان يرمي غرضا فيصيب ادميا فانه اخطأ في
الفعل لا القصد فيكون متعددا لاختلاف المحل واما ما اجري مجرى الخطاء كنائم انقلب على اخر فقتله او سقط
من السطح عليه فقتله فمات هذا ليس بخطاء حقيقة لعدم قصد النائم الى شيء حتى يكون مخطئا بمقصوده ولكن لما وجد
فعله حقيقة وجب عليه ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فجعل كالخطاء لانه معذور كالمخطئ وموجبهما اي موجب الخطاء
وما اجري مجراه الكفارة لان فيه اثم لترك التحرز فان الافعال المباحة لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذي
احدا فاذا اذى فقد ترك التحرز فيأثم والدية على العاقلة واما قتل بسبب وهو نحو ان يحفر بئرا او يضع حجرا في غير
ملكه بلا اذن او وضع خشبة على قارعة الطريق ونحوه مما هو سبب لاتلاف لانه يمشي الهالك على البئر ونحوه
بعد عمله بالحفر ونحوه فانه لا يلزم شيء على الحافر ونحوه فهلك به انسان فموجبه الدية على العاقلة لا الكفارة
لان ~~العاقلة~~ القتل معدوم حقيقة والحق بالخطاء في حق الضمان فبقي في حق غيره على الاصل وكلها توجب حرمان
الارث لاحتمال ان يقصد بها استعجال الارث الا هذا لان الحرمان بسبب القتل ولا قتل ههنا حقيقة كما عرفته

باب ما يوجب القصاص وما لا يوجب

يجب بقتل من هو محقون الدم اي محفوظ الدم على التأبيد
عمدا وهو المسلم والذمي احترز به عن المستأمن فان حقن دمه موقت الى رجوعه فيقتل الحر بالحر وبالعبد هذا عندنا
وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا قوله تعالى ان النفس بالنفس وقوله الحر
بالحر لا يدل على النفي فيما عداه على اصلنا على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد وهو
خلاف ما قاله وقال صاحب الدرر لا يقال لو دل وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان الشافعي يجيب عنه بانه تفاوت
الى النقصان فلا يمنع وبه يندفع ما قال صدر الشريعة انه ان دل يجب ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد
انتهى والمسلم بالذمي وعند الشافعي لا يقتل لقوله عليه السلام لا يقتل مؤمن بكافر ولان العصمة متفاوتة
بينهما لوجود الكفر المبيح في احدهما ولنا ما روي انه عليه السلام قتل مسلما بذمي وقول علي رضي انما بذلوا الجزية لتكون
اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بما رواه الحربي لسياقه لا يقتلان اي المسلم والذمي بمستأمن لانه
غير معصوم الدم على التأبيد كما مر بل المستأمن بمثله اي يقتل المستأمن بالمستأمن قياسا للمساواة ولا يقتل
استحسانا لقيام مبيح القتل والذكر بالانثى والعاقل بالمجنون والبالغ بغيره وهو الصبي والصحيح بغيره وهو

الاعمى والزمن وكامل الاطراف بناقصها لقوله تعالى ان النفس بالنفس وان كان هذا الحكم شريعة من قبلنا لانه من
القاعدة المقررة في الاصول ان شرائع من قبلنا تلزمنا اذا قص الله او رسوله علينا من غير انكار على انه شريعة
لرسولنا قيدنا بقولنا اذا قص الله او رسوله لان ما قص علينا اهل الكتاب او يفهم المسلمون من كتبهم فانه لا
يجب علينا اتباعه لما انهم حرفوا الكتاب والفرع باصله وان علا لعدم المسقط لا الاصل بفرعه اي لا يقتل الاصل
بفرعه يتناول الاب والام والجد والجدة لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده بل تجب الدية في مال القاتل في ثلث
سنين ولا السيد بعبده ومدبره ومكاتبه لان غير المولى لو قتلهم كان القصاص له فلا يجوز ان يجب على نفسه قصاص
وعبد ولده وعبد بعضه له لان القصاص لا يتجزى وان ورث قصاصا على ابيه سقط صورته رجل قتل ابن زوجته
ثم ولدت زوجته ابنا من القاتل ثم ماتت قبل اخذ القصاص وليس لها وارث غير هذا الابن لا يقتص اباه لاخيه
من الام ولا قصاص على شريك الاب والمولى والمخطئ والصبي والمجنون لان القصاص لا يتجزى كما مر وكل من
لا يجب القصاص بقتله وان قتل عبد الرهن لا يقتص حتى يحضر الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يلي القصاص
والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الرهن فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه وذكر في العيون والجامع
الصغير لفخر الاسلام وغيرهما ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا في الدرر نقلا عن الكافي وان قتل مكاتب
عن وفاء وله وارث مع سيده فلا قصاص لان الصحابة اختلفوا في موته حرا او رقيقا فعلى الاول الولي هو
الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه من له القصاص فارتفع القصاص وان لم يترك عن وفاء يقتص سيده لتعينه
وكذا ان كان عن وفاء لا وارث غير سيده لما مر آنفا خلافا لمحمد ولا قصاص الا بالسيف هذا عندنا وعند الشافعي
يفعل به ما فعل وان مات به والا تجز رقبته تحقيقا للتسوية ولنا قوله عليه السلام لا قود الا بالسيف وايضا
يحتمل ان لا يموت فيحتاج الى جز الرقبة فلا تسوية ولاب المعتوه ان يقتص من قاطع يده وقاتل قريبه اي ولاب المعتوه
ان يقتص قاتل قريب المعتوه وان يصالح لا ان يعفو لانه ابطال لحقه بخلاف الصلح لانه انفع للمعتوه من الاستيفاء
فلما ملك الاستيفاء فلان يملك الصلح اولى والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب هو الصحيح وكذا الوصي الا انه لا يقتص
في النفس لان ولاية القصاص تابعة لولاية النفس وهي مختصة بالاب ومن قتل وله اولياء كبار وصغار فللكبار
القصاص من قاتله قبل كبر الصغار لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل كملا كما في
ولاية الانكاح واحتمال العفو من الصغير مقطوع بخلاف الكبيرين خلافا لهما لانه حق مشترك كما اذا كان بين
الكبيرين واحدهما غائب كما قال المص بقوله ولو كان غاب احد الكبار ينتظر اجماعا ومن قتل بحديدة المر اقتص

منه ان جرحه وان بظهرها او عصاه فلا وعليه الدية وعندهما يقتص وكذا الخلاف في كل مثقل وفي التغريق والخنق
وان تكرر منه قتل به اجماعا دفعا للفساد ولا قصاص في القتل بموالاة ضرب السوط خلافا للشافعي وانما لم يقتص
في هذه الاشياء لان وجوب القصاص يختص بالعمد المحض وذا بان يباشر القتل بآلة وهي الآلة الجارحة ومن جرح
فلم يزل ذا فراش حتى مات اقتص من جارحه وان التقى الصفان من المسلمين واهل الحرب فقتل مسلم مسلما ظنه
حربيا فعليه الدية والكفارة لا القصاص ومن مات بفعل نفسه وزيد وحية واسد فعلى زيد ثلث دية لانه مات
بثلاثة افعال فقتل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه هدر في الدنيا لا
في الآخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب عليه ثلث الدية ومن شهر على المسلمين سيفا وجب قتله ولا شيء بقتله لقوله
عليه السلام من شهر على المسلمين سيفا فقد احل دمه اي اهدره وانما وجب لان دفع الضرر واجب فان قلت
لما قال وجب قتله فما الاحتياج الى قوله ولا شيء بقتله قلت يحتمل ان يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب
بقتله شيء كما في الجمل الصائل والمجنون ولا في قتل من شهر على آخر سلاحا ليلا او نهارا في مصر او غيره فقتله
المشهور عليه لانه غير ملبث ولا مأمن ولا على من قتل من سرق متاعه ليلا واخرجه ان لم يمكنه الاسترداد بدون القتل
لقوله عليه السلام قاتل دون مالك وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد اخذ ماله ولا يمكن من دفعه الا بالقتل وكما
اذا دخل رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه جاء لقتله كذا في صدر الشريعة ويجب القصاص على قاتل
من شهر عصا نهارا في مصر لان فيه يلحقه الغوث اذا كان فيه في الليل او في غير المصر لا يجب القصاص لعدم لحوق
الغوث فيهما او شهر سيفا وضرب به ولم يقتل ورجع اي من شهر سيفا فضرب ولم يقتل ثم انصرف فقتله المضروب
يجب عليه القصاص لانه اذا انصرف عادت عصمته الزائلة بالضرب فاذا قتله الآخر قتل معصوما فعليه القود
ولو شهر مجنون او صبي على آخر سيفا فقتله الآخر عمدا فعليه الدية في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد ولو قتل جملا
صال عليه ضمن قيمته وذلك لان فعل المجنون والصبي والدابة غير متصف بالحظر فلا يقع بغيا فلا يسقط العصمة
ومقتضى قتل النفس المعصومة في الآدمي وجوب القصاص لكنه امتنع لوجود المبيح وهو دفع الشر فتجب الدية فيهما
والقيمة في الدابة **باب** القصاص فيما دون النفس هو فيما يمكن فيه حفظ المماثلة اذا كان عمدا فيقتص
بقطع اليد من المفصل وان للوصل كانت اكبر من المقطوع وكذا الرجل وقوله من المفصل احتراز عما اذا قطع من
نصف الساعد او من نصف الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة وفي مارن الانف اذا قطع عمدا يقتص من
قاطعه ولو من قصبته فلا لعدم امكان المماثلة وفي الاذن لامكان المماثلة وفي العين ان ذهب ضوؤها

وهي قايمة لا ان قلعت اذ في القطع لا يمكن رعاية المماثلة فيجعل تقريع على الاول اعلى الوجه قطن رطب
وتقابل العين بمرآة محماة اي حارة حتى يذهب ضوءها هكذا ماثور عن الصحابة رضي فان ضوء عينه يزول بها ايضا
وفي كل شجة تراعى فيها المماثلة كالموضحة وهي ان تظهر العظم كما سياتي ولا قصاص في عظم سوى السن لقوله
عليه السلام لا قصاص في العظم فقال عمر وابن مسعود رضي لا قصاص في عظم الا في السن وهو المراد بالحديث
فيقلع ان قلع ويبرد بالمبرد حتى يماثل الاخر ان كسر وان تفاوتا في الصغر والكبر لانه لا يقتضي التفاوت في المنفعة
ولا بين طرفي ذكر وانثى وحر وعبد وطرفي عبدين لان الاطراف في حكم الاموال فينتفي المماثلة للتفاوت في القيمة ولا
في قطع يد من نصف الساعد لما مر ولا في جائفة برأت لان البرء في الجائفة نادر فلا يمكن ان يجرح الثاني على وجه
يبرء منه فيكون اهلاكا فلا يجوز واما اذا لم يبرأ فان سرت وجب القصاص فيه والا فلا قصاص حتى يظهر
الحال من البرء او السراية ولا في اللسان ولا في الذكر لعدم امكان رعاية المماثلة فيهما لان الانقباض والانبساط
يجري فيهما وعن ابي يوسف اذا كان القطع من الاصل يقتص لا ان قطعت الحشفة فقط من الذكر لامكان حفظ
المماثلة ح وطرف المسلم والذمي سواء للتساوي بينهما في الارش وخير المجني عليه بين القصاص واخذ الارش
لو كانت يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع ولا شيء له غير ذلك اذا قطع لانه رضي به لكن رضي بالردي عوض
الجيد وان لم يقطع اخذ الارش كاملا لانه تعذر ان يستوفي حقه تاما فعدل الى العوض وراس الشاج اصغر
او اكبر لا تستوعب الشجة ما بين قرنيه وقد استوعبت ما بين قرني المشجوج لان الشجة انما كانت موجبة لكونها
شينة فيزداد الشين بزيادتها وفي استيعاب ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل وباستيفاء قدر حقه لا
يلحق الشاج من الشين مثل ما يلحق المشجوج فيتخير كما في الشلاء والصحيحة **فصل** ويسقط القصاص بموت
القاتل لفوات المحل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال وان قل لان الحق لهم فيجوز تصرفهم كيف شاؤا
ويجب اي المال حالا وان لم يذكر الحلول والتاجيل لانه مال واجب بالعقد والاصل في امثاله الحلول كالمهر
والثمن وبصلح بعضهم او عفوه لان القود اذا ثبت للجميع فكل منهم تمكن من الصلح والعفو ومن ضرورة سقوط حق
البعض في القود سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى ولمن بقي حصته من الدية في ثلث سنين على القاتل هو الصحيح
لان استيفاء القصاص متعذر لمعنى في القاتل وهو ثبوت عصمة بعفو البعض فيجب المال كما في الخطاء فان العجز عن
القصاص ثمة لمعنى في القاتل وهو كونه خاطيا ولا حصة للعافي لاسقاطه حقه وقيل على العاقلة ولو قتل حر وعبد
شخصا فامر الحر وسيد العبد رجلا بالصلح عن دمهما بالالف فصالح فهي نصفان يعني ان قتل حر وعبد رجلا

عمدا

عمدا فوجب عليهما الدم فوكل الحر ومولى العبد رجلا ليصالح عن دمهما على الف ففعل فالالف على الحر ومولى العبد
نصفان وتقتل الجمع بالفرد والفرد بالجمع اكتفاء ويقضي اذا قتل جماعة واحدا عمدا يقتل الجماعة به لاجماع الصحابة رضي
ويقتل واحد بجماعة قتلهم عمدا ويكتفي بقتله الجميع ولا شيء من المال ان حضر اولياؤهم وقال الشافعي يقتل للاول
منهم ان قتلهم بالتعاقب ويقضى بالدية لمن بعده في تركته لان العاقلة لا تعقل العمد فان قتلهم جميعا معا او لم يعرف
الاول يقرع بينهم ويقضى بالقود لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين وقيل لهم جميعا ويقسم الديات بينهم لان الموجود منهم
قتلات والموجود منه قتل واحد فلا تماثل وهو القياس في الفصل الاول لكنا تركناه للاجماع ولنا ان كل واحد
منهم قاتل على الكمال المحصل للتماثل الا ترى ان الواجب في قتل واحد جماعة هو القصاص فلولا التماثل لما وجب
وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية لفوات محل الاستيفاء ولا يقطع يدان بيد وان للوصل امرا سكينا
فقطعاها معا بل يضمنان ديتها هذا عندنا وعند الشافعي اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على يد اخر يقطع يداهما اعتبارا
بالنفس ولنا ان الانقطاع وقع باعتماديهما والمحل يتجزى فيضاف الى كل واحد البعض بخلاف النفس فان زهوق
الروح غير متجزي وان قطع رجل يميني رجلين فلهما قطع يمينه ودية بينهما ان حضرا معا وان حضر احدهما وقطع
فللاخر الدية سواء قطعهما على التعاقب او معا هذا عندنا وعند الشافعي ان قطعهما على التعاقب يقطع للاول ويغرم
الارش للثاني لان يمينه صارت مستحقة للاول فلم يستحقها الثاني كمن رهن شيئا وسلمه ثم رهنه من اخر وان قطعهما معا
يقرع بينهما ويقطع لمن خرجت قرعته ويكون الارش للاخر لان اليد الواحدة لا تفي بالحقين ولنا ان حق كل منهما ثابت في كل
اليد لتقرر السبب في كل منهما وكونه مشغولا بحق الاول لا يمنع تقرر السبب في حق الثاني فصار كما لو قطع عبد
يميني رجلين على التعاقب فانهما يستحقان رقبته بخلاف الرهن لان فيه اثبات يد الاستيفاء حكما فاذا ثبت للاول
استحال ثبوته للثاني كما في الاستيفاء الحقيقي وقيد بيميني رجلين لانه لو قطع يمين رجل ويسار رجل اخر يقطع يداه بهما
وكذلك ان قطعهما من واحد وصح اقرار العبد بقتل العمد ويقتص به لانه غير متهم فيه لانه مضرة ولانه مبقى على
اصل الحرية في حق الدم وعند زفر لا يصح اقراره كما في المال لملاقاته حق المولى ومن رمى رجلا عمدا فنفذ
الى اخر فماتا اقتص للاول وعلى عاقلته الدية للثاني لان الاول عمد والثاني خطاء **فصل** ومن قطع
يد رجل ثم قتله اخذ بهما مطلقا اي سواء كانا عمدين او خطائين او مختلفين ان تخللهما برء او لم يتحقق عدم
السراية والا اي وان لم يتخلل بينهما برء فان اختلفا عمدا وخطاء اخذ بهما لاختلاف الجنايتين لا ان كانا
خطائين بل نكتفي دية لاتحاد الجنايتين وفي العمدين يوخذ بهما والفرق بين هذه الصورة وبين الخطائين

لا برء بينهما فيهما ان الدية مثل غير معقول لو الاصل عدم وجوبهما بخلاف القصاص فانه مثل معقول كما بين في الاصول
وهو ان المماثلة لا تفعل بين الادمي والمال لانه مالك والمال مملوك وانما وجب المال بالنص بخلاف القياس
صيانة للدم عن الهدر وفيه ايضا ان مثل الكامل سابق على القاصر فالحاصل ان القتل اما عمدا وخطاء والقطع
كذلك فصار اربعة ثم اما ان يكون بينهما برء او لا فصار ثمانية وقد بين حكم كل واحد منهما وعندهما يقتل فقط
ويدخل جزاء القطع في جزاء القتل لانهما جناية واحدة عندهما ولو ضرب مائة سوط فبرء من تسعين ومات من
عشرة وجبت دية فقط لان لما برء من تسعين لم يبق معتبرة الا في حق التعذير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق
لها اثر عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف في مثله حكومة عدل وعند محمد اجرة الطبيب وثمن الادوية وان جرحه وبقي
الاثر ولم يمت يجب حكومة عدل اي يجب حكومة عدل في مائة سوط جرحته وبقي اثرها ومن قطعت يده عمدا فعفا عن
القطع فمات منه فعلى قاطعه الدية في ماله وعندهما هو عفو عن النفس لان العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو القطع
ان لم يسر والقتل ان سرى له انه عفا عن القطع فاذا سرى كان قتلا لا قطعا وانما لم يجب القصاص لشبهة العفو وان
عفى عن القطع وما يحدث منه او عن الجناية فهو عفو عن النفس والعمد من كل المال والخطا من ثلثه يعني ان كانت الجناية
عمدا وقد عفى عنها فموجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق بحق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال وان كانت خطاء وقد
عفى عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لان الدية مال لحق الورثة يتعلق بها فالعفو وصية فيصح من الثلث فان
قلت القود انما يجب بعد الموت تشفيا للصدور الاولياء فينبغي ان لا يصح عفو المقتول قلت السبب انعقد في حقه فيعتبر
والشج كالقطع يعني ان العفو عن الشجة كالعفو عن القطع في الخلاف المذكور وان قطعت امرأة يد رجل فتزوجها
على يده ثم مات فعليه مهر مثلها وعليها الدية في مالها ان عمدا وعلى عاقلتها ان خطاء لان النكاح اما على الموجب الاصلي
وهو القصاص في الطرف فهو لا يصح ان يكون مهرا فيجب مهر المثل وعليها الدية في مالها واما على ما هو واجب بهذا
القطع وهو الدية فانه لا قصاص بين الرجل والمرأة في الطرف ثم اذا سرى فظهر ان دية اليد غير واجبة فيجب مهر
المثل وهذا في العمد واما في الخطاء يجب مهر المثل ايضا لهذا ودية النفس على العاقلة فلا مقاصة في الخطاء بخلاف
العمد وان تزوجها على اليد وما يحدث منها او عن الجناية ثم مات فعليه مهر المثل في العمد لانه نكاح على قصاص
وهو ليس بمال فلا يصلح للمهر فيجب مهر المثل كما اذا نكحها على خمر او خنزير ولا شيء عليها لا دية ولا قصاص لانه
القصاص وقد رضي بسقوطه على انه يصير مهرا وهو لا يصلح له فسقط اصلا ويدفع عن العاقلة مقدار في الخطاء
لان هذا تزوج على الدية وهي يصلح للمهر والباقي وصية لهم اي للعاقلة وتصح لانهم من الاجانب فان خرج

من الثلث

من الثلث سقط الا اي وان لم يخرج من الثلث فقدر ما يخرج منه اي من الثلث واد والفضل الى الولي اذ
لا ينفذ الوصية الا من الثلث وكذا الحكم عندهما في الصورة الاولى وهي التزوج على اليد اي الحكم فيها ما ذكرنا
في هذه المسئلة ومن قطعت يده فمات بعدما اقتص له من القاطع قتل قاطعه سابقا اذا تبين بالسراية
الجناية كانت عمدا قتلا وان حق المقتص له في القصاص في النفس واما استيفاء القطع من المقتص منه فلا يوجب
سقوط حق المقتص له في القتل وعند ابي يوسف سقط حقه في القصاص لانه لما اقدم على القطع قصاصا
ابراه عما وراءه ومن قتل له ولي عمدا فقطع يد قاتله ثم عفى عن القتل فعليه دية اليد هذا عند ابي حنيفة
لانه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئا لانه مستحق اتلاف النفس بجميع اجزائه
فاتلف البعض فاذا عفى فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن شيئا ومن قطعت يده فاقتص من قاطعها فسرى
الى نفسه فعليه دية النفس يعني ان من له القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم الحاكم ثم سرى الى النفس
فمات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو قول الشافعي لانه استوفى حقه وهو القطع سقط حكم سرايته
اذ الاحتراز عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة لئلا ينسد باب القصاص فصار كالامام
اذا قطع يد السارق وسرى الى النفس ومات وكالبزاغ والفصاد والختان وله انه قتل بغير حق لان حقه
في القطع والموجود قتل الا ان القصاص سقط للشبهة لانه في معنى المخطئ لانه قصد استيفاء حقه لا القتل
وقتل الخطاء يوجب الدية بخلاف ما ذكر من المسائل اذ يجب الحكم فيها بالقصاص على القاضي بتقلده والعمل
على البزاغ ونحوه بالعقد والواجب لا يتقيد بشرط السلامة كالرمي الى الحربي

باب الشهادة في القتل

واعتبار حالة القود يثبت للوارث ابتداء لا بطريق الارث اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند ابي
حنيفة لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان يملك شيئا الا ما له اليه حاجة كالمال مثلا وطريق ثبوته
الخلافة وعندهما طريق ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم الانتقال
منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك والمراد بالخلافة ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة
فعله فلا يكون احدهم خصما عن البقية فيه اي في القود بخلاف المال اعلم ان كل ما يملكه الورثة فاحدهم
خصم عن الباقين اي قائم مقام الباقين في الخصومة حتى ان ادعى احد الورثة شيئا من التركة على احد واقام
بينة يثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقون الى تجديد الدعوى وكذا اذا ادعى احد على احد الورثة شيئا

ومن قتل عمدا وله ولي كذلك

من التركة واقام البينة عليه يثبت على الجميع ح لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد وما يملكه الورثة
لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن الباقين فرع على هذا قوله فلو اقام ابن حجة بقتل ابيهما عمدا والاخر
غائب لزم اعادتها بعود الغائب خلافا لهما وفي الخطاء والدين لا تلزم يعني ان كان القتل خطاء لا يحتاج الى
اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا
فحضر اخوه لا يحتاج الى اقامة البينة ولو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود يعني اذا كان
بعض الورثة غائبا وبعضهم حاضرا فاقام القاتل البينة على الحاضر ان الغائب قد عفى فالحاضر خصم لانه يدعي
على الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله الى المال فاذا قضى عليه صار الغائب مقضيا عليه بتعاله وكذا لو قتل
عبد لرجلين واحدهما غائب يعني اذا قتل عبد لرجلين عمدا واحدهما غائب فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب
قد عفى عنه فالحاضر خصم ويسقط القود وان ثبت لما ذكر ولو شهد وليا قصاص بعفو اخيهما لغت اي الشهادة
يعني ان قتل رجل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان منهم على اخيهما انه قد عفى فان صدقهما القاتل فقط دون اخيهما
فالدية بينهم اثلاثا وان كذبهما اي القاتل فلا شيء لهما لانه باخبارهما اسقطا حقهما في القصاص فانقلب مالا
ولا مال لهما لتكذيب القاتل ولاخيهما ثلث الدية وان صدقهما اخوهما فقط دون القاتل غرم القاتل ثلث
الدية لهما يأخذ اخيهما منه والقياس ان لا يكون على القاتل شيء لان ما ادعاه المخبران على القاتل لم يثبت لانكاره
وما اقر به القاتل للاخ يبطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل لتكذيبه المخبرين اقر بان لاخيهما ثلث
الدية لزعمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخر وانقلب على الاخر وانقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما
صدق المخبرين في العفو فقد زعم ان نصيبهما انقلب مالا فصار مقرا لهما بما اقر به القاتل وان اختلف شاهدا
القتل في زمانه او مكانه او آلته او قال احدهما ضربه بعصا وقال الاخر لا ادري بماذا قتله بطلت اي الشهادة
لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والالة يختلف احكامها والمطلق يغاير المقيد فكان على قتل
شهادة فرد فرد ت وان شهدا بالقتل وجهلا الالة لزمت الدية والقياس ان لا يوجب شيء لان القتل يختلف
باختلاف الالة فجهل المشهود به وجه الاستحسان انهما شهدا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل سيمنع العمل به
قبل البيان فيجب موجبه وهو الدية وتجب في ماله لانه الاصل في القتل العمد فلا يلزم العاقلة ولو اقر كل من
رجلين بقتل زيد وقال وليه قتلتماه جميعا فله قتلهما لان كلا منهما اقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص

علم

عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له في بعض ما اقر به
لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تفسيقه وتفسيق المقر لا يمنع صحة اقراره ولو شهدا بقتل زيد عمرا وآخران
بقتل بكر اياه وادعى وليه قتلهما لغتا اي الشهادتان لان تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل
شهادته لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يوجب رد شهادته والعبرة بحالة الرمي لا الوصول في تبدل حال
المرمى عند الامام اعلم ان الاصل ان العبرة لوقت الرمي في حق الضمان لانه انما يجب بالجناية وانما يصير الشخص جانيا
بفعل يدخل تحت اختياره وهو الرمي لا الوصول فلو رمى مسلما فارتد فوصل فمات تجب الدية خلافا لهما اي تجب
الدية على الرامي لورثة المرتد عند ابي حنيفة رح وقالا لا شيء عليه لان التلف حصل في محل غير معصوم واتلاف
غير المعصوم هدر وله ان المرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة به ولو رمى مرتدا فاسلم قبل الوصول لا يجب
شيء اتفاقا وان رمى عبدا فاعتق فوصل فعليه قيمته عبدا لانه وقت الرمي مملوك وعند محمد فضل ما بين قيمته
مرميا وغير مرمي وان رمى محرم صيدا فحل اي فخرج من الاحرام فوصل وجب الجزاء لانه وقت الرمي محرم وان
رمى حلال فاحرم فوصل فلا اي فلا جزاء عليه لانه وقت الرمي حلال وان رمى من قضى عليه برجم فرجع شهوده
فوصل لا يضمن لانه وقت الرمي مباح الدم وان رمى مسلم صيدا فتمجس فوصل حل لانه وقت الرمي مسلم وفي العكس
بان رمى مجوسي صيدا فاسلم فوصل يحرم لانه وقت الرمي مجوسي والعبرة به

كتاب الديات

الدية المغلظة من الابل مائة ارباعا اي ارباعا بين الارباع بقوله بنت مخاض وبنت لبون وحقاق وجذاع من كل خمس و
وعشرون وعند محمد ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها الثنية هي
التي تمت عليها خمس سنين والخلفة هي التي في بطنها ولد مضت عليها ستة اشهر ولا تغليظ في غير الابل وهي
اي الدية المغلظة في شبه العمد والمخففة وهي في الخطاء وما بعده وهو القتل بالسبب من الذهب الف دينار
اتفاقا لما روي انه عليه السلام قضى في العين هكذا وانعقد عليه الاجماع ومن الورق بكسر الراء الفضة عشرة
الاف درهم كل عشرة منها وزن سبع مثاقيل ومن الابل مائة اخماسا ابن مخاض وبنت مخاض وبنت لبون
وحقة وجذعة من كل عشرون وهو قول ابن مسعود رض وهذا يعرف توقيفا فصار كالمرفوع الى النبي عليه السلام
ولا دية من غير هذه الاموال هذا عند ابي حنيفة ثم الخيار في هذه الانواع الى القاتل لانه هو الذي يجب عليه
كما في كفارة اليمين وقالا منها اي من الانواع الثلثة ومن البقر ايضا مائتا بقرة قيمة كل بقرة خمسون درهما
ومن الغنم الفا شاة قيمة كل غنم خمسة دراهم ومن الحلل مائتا حلة قيمة كل حلة خمسون درهما كل حلة ثوبان

وقولهما رواية عن ابي حنيفة لما روى ان عمر رض جعل الدية على اهل الشاة الفي شاة وعلى اهل البقرة مائتي بقرة وعلى اهل
الحلل مائتي حلة كل حلة ثوبان ازار ورداء وهو المختار وفي النهاية قيل في زماننا قميص وسراويل وكفارة شبه
العمد والخطاء عتق رقبة مؤمنة فان عجز فصيام شهرين متتابعين ولا اطعام فيها لعدم ورود النص فيه وصح اعتاق
رضيع احد ابويه مسلم لانه يكون مؤمنا بالتبعية له لا الجنين لانه لم يعرف حيوته وسلامته وللمرأة في النفس
وما دونها نصف ما للرجل اي نصف دية الرجل فيجب في قتلها خمسة الاف درهم وفي قطع يدها الفان وخمسمائة
لما روى ان عمر رض وعليا وابن مسعود قالوا كذلك ولما روى انه ورد هذا اللفظ موقوفا على علي رض ومرفوعا
الى النبي عليه السلام والذمي مثل المسلم لقوله عليه السلام دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وبه قضى
ابو بكر وعمر رض **فصل** في النفس الدية الكاملة وكذا في مارن الانف اي وكذا فيه الدية الكاملة لان
كمال جمال الوجه يزول بقطعه والجمال في الحيوان اتم مقصود كالمنفعة ولو قطع المارن مع القصبة لا يزاد على دية
واحدة لان المجموع عضو واحد وفي اللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف لفوات منفعة التكلم بقطعه
وقد روى انه عليه السلام قضى بالدية كلها في اللسان والانف وكذا لو قطع بعض اللسان اذا عجز عن اداء
اكثر الحروف ولو قدر على اكثرها يجب فيه حكومة عدل لان الافهام حاصل مع ضرب خلل وفي الصلب
بان ضرب صلبه ان منع الجماع وفي الافضاء اذا منع استمساك البول وفي الذكر لان في قطعه يفوت منفعة
الايلاد وفي الحشفة لانها الاصل في منفعة الايلاج والدفق وفي العقل وفي السمع وفي البصر وفي الشم وفي
الذوق لما روى ان عمر رض قضى لرجل اربع ديات بضربة واحدة على رأسه بحيث ذهب بها عقله وسمعه
وبصره وذوقه وفي الذذ زيد لذوقه وكلامه وفي اللحية ان لم ينبت وفي شعر الرأس ان حلقا ولم ينبت وكذا
الحاجبان والاهداب وفي العينين وفي الاذنين وفي الشفتين وفي ثدي المرأة وفي اليدين وفي الرجلين وفي اشفار
العينين وفي كل واحد مما هو اثنان في البدن نصف الدية وفيما هو اربعة ربعها وفي كل اصبع من يد او رجل عشرها اي
عشر الدية الكاملة لقوله عليه السلام لكل اصبع عشر من الابل وفي كل مفصل منها مما فيه مفصلان نصف
عشرها كالابهام لانه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد على الاصابع ومما فيه ثلثة مفاصل ثلثه اي ثلث
عشر الدية لانه ثلثها وفي كل سن نصف عشرها وهو خمس من الابل لقوله عليه السلام في حديث ابي موسى الاشعري
رض وفي كل سن خمس من الابل ومن الدراهم خمسمائة درهم فان قيل لو قلنا بذلك يزيد على دية واحدة اذا تلف
كل الاسنان لانها في الغالب اثنان وثلثون سنا وفي اتلاف اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة

تصير كلها ك

تصير كلها كدية معنى وحكما لا اتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ثابت بخلاف
القياس بالنص وهو الحديث المذكور آنفا فلا يرد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس كان
غير معقول المعنى فلا يجب ان يذكر له وجه معقول وان اريد ذلك بطريق التبرع فالوجه ان يقال ان عدد الاسنان
وان كان اثنين وثلثين سنا فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا ينبت لبعض الناس وقد ينبت لبعض
بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون سنا ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط
سن يبطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها وهي منفعة المضغ وان كان النصف الاخر وهو الزينة
باقيا فاذا كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعهما
نصف العشر كذا في صدر الشريعة وفي كل عضو ذهب نفعه دية وان كان قائما كيد شلت وعين ذهب
ضوؤها لان وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة ولا عبرة للصورة بلا منفعة الا اذا تجردت عن المنفعة
عند الاتلاف فحينئذ يجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كيد شلاء وارشه كاملا ان كان فيه جمال كالاذن
الشاخصة اي المرتفعة التي ذهب سمعه لان فيه جمال كذا في الدرر نقلا عن الزيلعي **فصل** لا قود في الشجاج
الا في الموضحة لامكان اعتبار المساواة فيها دون غيرها ان كانت عمدا بانتهاء السكين الى العظم وفي غيرها من الشجاج
غير ممكن وفيها اي في الموضحة خطاء نصف عشر الدية وهي التي توضح العظم وفي الهاشمة وهي التي تهشم اي تكسر العظم
عشرها وفي المنقلة وهي التي تنقل العظم عشرها ونصفه اي نصف العشر وفي الآمة وهي التي تصل الى ام الدماغ
ثلثها ام الدماغ هي جلدة رقيقة تجمع الدماغ وبعد الآمة شجة تسمى الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل
الى الدماغ ولم يذكرها المص رحمه الله عليه لان النفس لا تبقى بعدها عادة فكان قتلا لا من الشجاج والكلام
فيها وكذا في الجائفة وهي التي تصل الى الجوف كل ذلك ثبت بالحديث فان نفذت فهما جائفتان ويجب ثلثاها
لان ابا بكر هكذا حكم وفي كل من الحارصة وهي التي تشق الجلد والدامعة وهي التي يخرج منه ما يشبه الدمع والدامية
وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه والمتلاحمة وهي التي تأخذ في اللحم وتقطعه
والسمحاق وهي جلدة فوق العظم تصل اليها الشجة حكومة عدل لانه ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدارها
فيجب فيها حكومة عدل وهو مأثور عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز وعند محمد فيها القصاص كالموضحة والشجاج تختص
بالوجه والرأس والجائفة بالجوف وما سوى ذلك جراحات وفيها حكومة عدل وهي اي الحكومة ان يقوم عبد
بلا هذا الاثر ومعه اي مع هذا الاثر فما نقص من قيمته وجب بنسبته من ديته وبه يفتى مثلا اذا كان قيمته سالما

ما يته ومع اثر الجراحة صارت تسعين ونقص من القيمة عشرها فيجب من الدية عشرها وانما قال وبه يفتى احترازا
عن ما ذكره الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وقال شيخ الاسلام
ان قول الكرخي اصح لان عليا رضي اعتبره بهذا الطريق فيمن قطع طرف لسانه كذا في الدرر نقلا عن الزيلعي وفي اصابع
اليد وحدها ومع الكف نصف الدية يعني ان الارش لا يزيد بسبب الكف لانه تابع بل الواجب في كل اصبع عشر من
الابل فيكون في الخمسة خمسون ضرورة وهي نصف الدية ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل لنصف الدية
للاصابع والحكومة للساعد وفي كف فيها اصبع عشر الدية للاصبع وان فيها اصبعان فخمسها ولا شيء في الكف لما مر
وعندهما يجب الاكثر من ارش الكف ودية الاصبع او اصبعين ويدخل الاقل فيه اي في الاكثر وان فيها ثلاث اصابع
فدية الاصابع ثلثه اعشار اجماعا وفي الاصبع الزائدة حكومة وكذا في الشارب ولحية الكوسج وانما لم يجب في الاصبع
الزائدة ارش لانه لا يتعلق بها الجمال ولا المنفعة ولكنه جزء من الادمي فلا يهدر فيجب فيه حكومة تعظيما له وثدي الرجل
وذكر الخصي والعنين ولسان الاخرس واليد الشلاء والعين العوراء والرجل العرجاء والسن السوداء وكذا في عين الطفل
ولسانه وذكره اذا لم تعلم صحة ذلك بما يدل على ابصاره وتحرك ذكره وكلامه ولما كان المقصود من الاعضاء منافعها
وجهل وجودها في الطفل لم يجب الدية في قطعها قيد بقوله اذا لم تعلم لان صحتها لو علمت صار الطفل كالبالغ
في العمد والخطأ وان شج رجلا فذهب عقله او شعر رأسه دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل
يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بدونه فصار كما لو اوضحه فيجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط
ارشها والدية وجبت لفوات الشعر وقد تلفها جميعا بسبب واحد وهو فوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع
اصبع رجل فشلت يده وان ذهب سمعه او بصره او كلامه لا يدخل والفرق بين المسئلتين ان محل الشعر جزء
الرأس وكذا محل العقل في الجزء الباطن منه فان قلت العقل نور في الصدر يبصر به عواقب الامور قلت نعم الا ان
الدماغ كالقنديل لهذا النور فبهذا الاعتبار كان العقل في الرأس ولهذا ينقص اذا يبس الدماغ فاتحد محل الجنايتين ذاتا
ومحلا فدخل الارش في الدية لئلا يكون للجناية الواحدة موجبان بخلاف السمع والبصر والكلام لان محالها متغايرة
وانما لم يقيد الموضحة بالخطأ في المسئلتين لان ايجاب الدية دليل على وقوعها خطأ وفي عمدها قصاص وان ذهب بها
اي بالموضحة عيناه فلا قصاص ويجب ارشهما اي ارش الموضحة وارش العينين لان سراية الفعل مع ابتداء الفعل
كشيء واحد فان السراية لا تنفصل عن الجناية وقد اتحد المحل من وجه بواسطة اتصال احدهما بالاخر واذا لم يكن
اخر الفعل موجبا للقود لا يكون لا اوله موجبا لانه بالنظر الى الابتداء وان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء خطأ فصار خطأ

من وجه

لان عندهما يتبع الكف للاصابع ما دام من الاصابع شيء وان كان اصبعا او اصبعين لانه ... للاكثر حكم الكل واذا كان ... لا تبعية ... ١٢

من وجه فلا يكون موجبا للقود للشبهة وعندهما القصاص في الموضحة والدية في العينين ولا قصاص في اصبع
قطعت فشلت اخرى اي اذا قطع اصبع رجل عمدا فشلت اصبع اخرى في جانبها ففيهما الارش لانه ايضا من قبيل
السراية فلما سقط القصاص وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين وعندهما يقتص في المقطوعة ويجب الدية
في الاخرى ولو قطع مفصلها الاعلى فشل ما بقي فلا قصاص لانه ايضا من قبيل السراية بل الدية فيما قطع لانه مقدر
شرعا وحكومة فيما شل لانتفاء التقدير الشرعي فيه ولو كسر نصف سن فاسود باقيها بل دية السن كلها وكذا لو
احمر او اخضر او اصفر ولو اسودت كلها بضربة وهي قائمة فالدية في الخطأ على العاقلة وفي العمد في ماله ولو قلعت
سن رجل فنبتت مكانها اخرى سقط ارشها خلافا لهما حيث قالا لا يجب الارش كاملا لتحقق الجناية الموجبة له وما
حدث نعمة اخرى من الله تعالى فصار كمن اتلف مال رجل وحصل له مال اخر وله ان هذه الجناية عدمت معنى لان
الجمال والمنفعة عاد اليه بسن اخرى وفي سن الصبي يسقط اجماعا واذا اعاد الرجل سنه المقلوعة الى مكانها فنبت عليها
اللحم لا يسقط ارشها اجماعا لان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود وكذا لو قطع اذنه فالصقها فالتحمت لانها لا
تعود الى ما كانت عليه ومن قلعت سنه فاقتص من قالعها ثم نبتت فعليه دية سن المقتص منه لانه علم انه اقتص بغير حق
وكان واجبا ان ينتظر حولا ثم يقتص لما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط للشبهة فيجب الارش كما قال ويستأني
اي ينتظر في قصاص السن والموضحة حولا وكذا لو ضرب سنه فتحركت فلو اجله القاضي فجاء المضروب وقد سقطت
سنه فاختلفا في سبب سقوطها فان قبل مضي السنة فالقول للمضروب وان بعد مضيها فللضارب ولو شج رجلا
فالتحمت ونبت الشعر ولم يبق لها اثر يسقط الارش لزوال الشين الموجب وعند ابي يوسف يجب ارش الالم وهو حكومة
عدل وعند محمد اجرة الطبيب وثمن الدواء وكذا لو جرحه بضرب فزال اثره وان بقي اي الاثر فحكومة عدل بالاجماع
ولا يقتص بجرح او طرف او موضحة الا بعد البرء لقوله عليه السلام يستأنى في الجراحات سنة ولان الجراحات يعتبر
فيها مآلها لا حالها لاحتمال السراية الى النفس هذا عندنا وعند الشافعي يقتص في الحال كما في القصاص في النفس وكل عمد
سقط فيه القود للشبهة كقتل الاب ابنه فالدية فيه في مال القاتل لان العاقلة لا يتحمل العمد كما مر غير مرة وعمد الصبي
والمجنون خطأ وديته على عاقلته لما روي عن علي رضي انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطأه سواء
ولان الصبي مظنة العذر والعاقل الخاطئ لما استحق التخفيف حتى وجب الدية على العاقلة فالصبي وهو اعذر اولى
بهذا التخفيف ولا كفارة فيه لانها كاسمها ستارة ولا ذنب لهما لانهما مرفوعا القلم ولا حرمان من الارث
لانه عقوبة وهما ليسا من اهلها والمعتوه كالمجنون فصل ومن ضرب بطن امرأة فالقت جنينا ميتا فعلى

عاقلته غرة خمسمائة درهم وهو نصف عشر دية الرجل فان القته حيا فمات فديته اى دية الجنين كاملة لانه موته
بسبب الضرب اعلم ان الغرة عندنا يجب فى سنة فانه عليه السلام جعلها على العاقلة فى سنة ايضا هى بدل العضو من وجه
وما كان بدل العضو يجب فى سنة ان كان ثلث الدية او اقل الى نصف العشر وان ميتا فماتت الام فغرة للجنين ودية للام
وان ماتت فالقته حيا فمات فديتها وديته لانه اتلفه حيا بالضرب السابق وان ميتا فديتها فقط لان موت الام سبب
لموته ظاهر الان حيوته بحيوتها وتنفسه بتنفسها وما يجب فى الجنين يورث عنه ولا يرث منه الضارب ان كان وارثا
لانه لا يرث القاتل وفى جنين الامة نصف عشر قيمته لو ذكرا وعشر قيمته لو انثى ولا يلزم منه كون الواجب فى الانثى
اكثر من الواجب فى الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد على قيمتها بكثير
حتى اذا قومت جارية بالف درهم يقوم غلام مثلها فى الصفات المرغوبة بالفى درهم فلا يلزم الاكثرية وعند ابى
يوسف ان نقصت الام ضمن نقصانها والا فلا ضمان كما فى البهايم فان الضمان فى الرقيق ضمان مال وعند الشافعى يجب عشر
قيمة الام وان ضربت فحرر سيدها حملها فالقته حيا فمات يجب قيمته لا ديته لانه قتله بالضرب السابق وهو فى
حالة الرق وقد مر ان العبرة حالة الرمى لا الوصول ويلزم منه كون القيمة للمولى لا موروثا ولا كفارة فى الجنين هذا عندنا
وعند الشافعى يجب لانه قاتل النفس حقيقة ولنا انه لم يباشر القتل وانما صار سببا ولا كفارة فى السبب والمستبين بعض
خلقه كتام الخلق فيما ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا وان شربت دواء او عالجت فرجها لطرح جنينها فالغرة على عاقلتها
ان فعلت بلا اذن ابيه اعلم انها على عاقلة المرأة فى سنة واحدة وان لم يكن لها عاقلة تجب فى مالها فى سنة ايضا وان باذنه
فلا

باب

ما يحدث فى الطريق من احدث فى طريق العامة كنيفا وهو المستراح او ميزابا وهو مجرى
الماء او جرصنا وهو مجرى ماء يركب فى الحائط وقيل جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه او دكانا وسعه ذلك ان لم
يضر بهم ولكل منهم نزعه لان كلا منهم صاحب حق بالمرور بنفسه وبدوابه فكان له حق النقض وفى الطريق الخاص
لا يسعه بلا اذن الشركاء وان للوصل لم يضره لانه كالملك الخاص بهم وعلى عاقلته دية من مات بسقوطها فيهما
اى الطريق العام والخاص لانه صار سببا لموته وكذا لو عثر بنقضه انسان وان وقع العاثر على اخر فماتا فالضمان
على من احدثه وان اصابه طرف الميزاب الذى فى الحائط فلا ضمان وان الطرف الخارج ضمن وان جهل ضمن نصف ديته كذا
فى قاضى خان كمن حفر بئرا او وضع حجرا فى الطريق فتلف به انسان فانه ان اتلف بالمذكور انسان فديته على عاقلة
الفاعل وان تلف به بهيمة فضمانها فى ماله والقاء التراب واتخاذ الطين كوضع الحجر وهذا اذا فعله بلا اذن الامام
وان فعل شيئا من ذلك باذنه فلا ضمان ولو مات الواقع فى البئر جوعا او غما فلا ضمان على حافره وان للوصل بلا اذن

اى وان اصابه الطرف الخارج ضمن
وفى التبيين لو سقط الميزاب فاصاب
ما كان خارجا منه يضمن لانه متعد فيه
بشغل هواء الطريق وان اصاب ما
فى الداخل فلا ضمان لانه غير متعد

الغم بضم الغين الكربة والمراد به ههنا الاختناق من هواء البئر وعند محمد عليه الضمان فيهما وكذا عند ابى يوسف
فى الغم لان الغم بسبب الوقوع لا فى الجوع لان الغم انما حصل من وقوعه والجوع غير مختص بالبئر وان وضع حجرا فنحاه
اخر فضمان ما تلف به على الثانى لان فعل الاول انفسخ بفعل الثانى فالضمان عليه ولو اشرع جناحا وهو اخراج الجذوع
عن الجدار الى الطريق للبناء عليها فى داره ثم باعها فضمان ما تلف به عليه لانه هو المحدث وكذا لو وضع خشبة فى الطريق
ثم باعها وبرئ الى المشترى فيها فتركها المشترى فضمان ما تلف به على البايع لانه هو الواضع ولو وضع فى الطريق جمرا
فاحرق شيئا ضمنه ولو احرق بعد ما حركته الريح الى موضع اخر لا يضمن ان كانت ساكنة عند وضعه وان كانت هائجة يضمن
ويضمن من حمل شيئا فى الطريق ما تلف بسقوطه منه وكذا من ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة الى مسجد غيره بلا اذن
فعطب به احد قيد بمسجد غيره لانه ان كان مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا غيرهم كنصب الامام
واختيار المتولى ونحو ذلك فكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا مقيد
بشرط السلامة خلافا لهما حيث قالا لا يضمن بادخال هذه الاشيا فى المسجد سواء كان مسجد حيه او كان مسجد
غيره لان القربة لا يتقيد بشرط السلامة ولو ادخل هذه الاشيا الى مسجد حيه لا يضمن اجماعا لما مر وكذا لو تلف
شىء بسقوط رداء وهو لابسه قيد باللبس لانه ان كان حاملا له فسقط على شىء فعطب به او سقط فعثر انسان
ضمن والفرق ان الحامل يقصد حفظه فلا حرج فى التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلو قيد بما ذكر لزم حرج
فيجعل مباحا مطلقا ومن جلس فى المسجد غير مصل فعطب به احد ضمنه خلافا لهما ولا فرق بين جلوسه لاجل الصلوة
او للتعليم او لقراءة القران او نام فيه اى فى المسجد فى اثناء الصلوة وبين ان يمر فيه او يقعد للحديث ولا بين مسجد حيه
وغيره قيد بقوله غير مصل لانه لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما بنى للصلوة واما
المعتكف فقيل على هذا الخلاف وقيل لا يضمن بالاتفاق وفى الجالس مصليا لا يضمن اجماعا وان للوصل من غير اهله لما مر
انفا ولو استاجر رب الدار عملة لاخراج الجناح او الظلة فتلف به شىء فالضمان عليهم اى على العملة ان تلف قبل فراغ
عملهم وان بعده فعليه ويضمن من صب الماء فى الطريق العام ما عطب به وكذا ان رشه بحيث يزلق او توضا به
واستوعب الطريق وان فعل شيئا من ذلك فى سكة غير نافذة وهو من اهلها او قعد فيها او وضع متاعه لا يضمن
وكذا رش ما لا يزلق عادة او بعض الطريق فتعمد المار المرور عليه ووضع الخشبة كالرش فى استيعاب الطريق
وعدمه وان رش فناء حانوت باذن صاحبه فالضمان على الامر استحسانا كما لو استاجره ليبنى له فى فناء
حانوته فتلف به شىء بعد فراغه ولو كان امره بالبناء فى وسط الطريق فالضمان على الاجير ولو كنس الطريق

لا يضمن ما تلف بموضع كنسه ولو جمع الكناسة في الطريق ضمن ما تلف بها فلا ضمان في ما تلف بشيء فعل كذلك او فنائه له حق
التصرف بان لم يكن للعامة ولا مشتركا لاهل سكة غير نافذة وان استاجر من حفر له في غير فنائه فالضمان على المستاجر
ان لم يعلم الاجير وان قال هو فنائي وليس لي حق الحفر فالضمان على الاجير قياسا وعلى المستاجر استحسانا ومن بنى قنطرة بغير
اذن الامام فتعمد احد المرور عليها فعطب فلا ضمان على الباني **فصل** ان مال حايط الى الطريق العامة فطولب ربه
بنقضه من مسلم او ذمي واشهد عليه ولم ينقضه في مدة يمكن نقضه فيها فتلف به نفس او مال ضمن عاقلته النفس وهو المال
اي ضمن رب الحايط المال قيد بالطلب اذ لو سقط قبله لا يضمن لان ميلان الحايط ليس من صنعه فلم يكن متعديا فيه وبعد
الطلب صار بامتناعه متعديا وقيد بمدة الامكان لانه لو سقط بعد ما شرع في هدمه من وقت الطلب لم يضمن وكذا لو طولب به
من يملك نقضه كاب الطفل ووصيه فان لهما ولاية التصرف في مال الصبي والراهن بفك الرهن اي الراهن لحايط فانه يملكه بواسطة
الرهن وارجاعه الى يده والعبد التاجر ولو مديونا لان ولاية النقض له ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبته وان كان
نفسا فعلى عاقلة المولى لو له عاقلة لان الاشهاد على المولى من وجه وضمان المال بالعبد اليق وضمان النفس بالمولى والمكاتب
لانه مالك يدا فولاية النقض له ولا يضمن ان باعه بعد الاشهاد وسلمه الى المشتري فسقط اي الحايط بعد البيع والتسليم الى المشتري
فتلف به مال او نفس وانما لم يضمن لان الجناية بترك الهدم مع تمكنه وقد زال بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع
ولم ينفسخ بالبيع ولا ضمان على المشتري اذ لم يشهد عليه الا ان يشهد عليه بعد شرائه فح يضمن لتركه التفريغ
مع تمكنه بعد الطلب ولا ان طولب به من لا يملكه كالمرتهن والمستاجر والمودع لعدم قدرتهم على التصرف وان بناه
مائلا ابتداء ضمن ما تلف بسقوطه وان للوصل لم يطالب بنقضه لانه متعد في بنائه كما في اشراع الجناح ونحوه كالكنيف
لما مر انفا وان مال الى دار رجل فالطلب لربها لان الحق له على الخصوص او ساكنها لان الحق له وان لم يكن مالكا للدار
فيصح تاجيله وابراؤه ولا يصح التاجيل فيما مال الى الطريق ولو للوصل من القاضي او المشهد لانه حق العامة فلا يجوز
لهما ابطاله ولو كان الحايط بين خمسة فاشهد على احدهم ضمن خمس ما تلف به منه اذا كان الحايط بين الخمسة فطولب احدهم
بنقضه ولم ينقضه فسقط على احد فعطب به ضمن عاقلة المطلوب منه من خمس الدية لان الطلب صح في الخمس فيكون
متعديا فان قيل ان الواحد من الشركاء لا يقدر ان يهدم شيئا من الحايط فكيف الطلب منه قلنا ان لم يتمكن من
هدم نصيبه فيمكن اصلاحه بوجه وهو المرافعة الى القاضي وبه يحصل الغرض فاذا ترك ذلك ضمن العاقلة وعندهما
نصفه لان التلف في نصيب من طلب منه معتبر وفي غيره لا فينقسم قسمين وان حفر احد ثلثة في دارهم بيرا بغير اذن
شريكه او بنى حايطا ضمن ثلثي ما تلف لان الحافر او الباني متعد في الثلثين وهذا عند ابي حنيفة وعندهما نصفه

لان التلف

٧ لانه غير فنائه وان علم فعلى الاجير م

لان التلف في نصيب المالك لا يوجب الضمان وفي نصيب الاخرين يوجب فينقسم قسمين ايضا **باب** جناية البهيمة
وعليها يضمن الراكب ما وطئت دابته او اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت اي عضت بفمها او خبطت اي ضربت
بيدها او صدمت اي ضربت بنفسها شيئا لان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن لانها ليس من ضرورات السير فيتقيد
بشرط السلامة عنها لا ما نفحت برجلها او ذنبها اذ لا يمكنه الاحتراز عنهما مع سيرها الا اذا اوقفها في الطريق
حيث يضمن لامكان الاحتراز عن الايقاف فصار متعديا به ولا ما عطب بروثها او بولها سايرة او موقفة لاجله اما
سايرة فلعدم الاحتراز ايضا واما موقفة فلان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف فان اوقفها لا لاجله
ضمن ما عطب به لانه صار متعديا بالايقاف فان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا
ففقا عينا او افسد ثوبا لا يضمن لتعذر الاحتراز وان كبيرا ضمن لامكان الاحتراز ويضمن القايد ما يضمنه الراكب وكذا
السايق لانهما مسببان كالراكب في غير الايطاء فيجب فيهما الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم مطرد ومنعكس في الصحيح
كذا في الدرر في الاصح وقيل يضمن اي السايق النفحة ايضا لانه يرى عينه فيمكنه الاحتراز عنها مع السير وغايبة عن
بصر الراكب والقايد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه بعض المشايخ واكثرهم على الاول ولا كفارة عليهما ولا حرمان
ارث لانهما مسببان والكفارة وحرمان الارث ليسا من احكام التسبيب بل المباشرة بخلاف الراكب حيث يجب عليه الكفارة
لانه مباشرة وهي حكم المباشرة ولا يرث ان كان المقتول مورثه لذلك ايضا وان اجتمع الراكب والقايد او الراكب
والسايق فالضمان عليهما وقيل على الراكب وحده وان اصطدم فارسان او ماشيان فماتا ضمن عاقلة كل دية الاخر
وهذا عندنا وعند الشافعي كل نصف دية الاخر لانه هالك بفعلين فعل نفسه وفعل غيره فيهدر نصفه ويعتبر نصفه
قلنا فعل كل مباح وهو المشي في الطريق والمباح في نفسه لا يضاف اليه الهلاك كيف ولو اعتبر لوجب نصف الدية فيما اذا
وقع في البير في قارعة الطريق اذ لولا مشيه ونقله في نفسه لما وقع فيه وفي غيره يضاف لان فعل صاحبه وان كان مباحا
لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره وان تجاذبا حبلا فانقطع فماتا فان وقعا على ظهرهما فهما هدر وان على وجهيهما
فعلى عاقلة كل دية الاخر وان اختلفا فدية من على وجهه على عاقلة من على ظهره وان قطع اخر الحبل فماتا فديتهما
على عاقلته اي عاقلة القاطع وان ساق دابة فوقع سرجها او غيره من ادواتها على انسان فمات ضمن لانه مما يمكن
التحرز عنه اذ سقوطه اما لعدم شده عليه واما لعدم احكامه وكذا قايد قطار وطئ بعير منه انسانا لان القطار
كله في يده فيضاف فعله اليه فيصير كانه قتله خطاء والنفس على عاقلته والمال في ماله وان كان مع القايد سايق
فالضمان عليهما لانه سايق كله ايضا وان ربط بغير علم قايده اي قايد القطار فعطب به انسان ضمن عاقلة القايد الدية

بعير على قطار رم

لانه قايد للكل فيكون قايدا لذلك البعير والقود سبب لوجوب الضمان ورجعوا بها اى الدية على عاقلة الرابط لان
الرابط هو الذى اوقعه فى هذه الضمان حيث ربطه بالقطار وهو متعد فيما صنع فصار فى التقدير هو الجانى ومن ارسل
بهيمة او كلبا وساقه ضمن ما اصاب فى فوره لانه هو سايق له فى الحكم فيلحق السوق حيث مشى خلفه ففى تراخى انقطع السوق
وفى الطير لا يضمن وان للوصل ساقه وكذا فى الدابة والكلب ان لم يسق والحاصل انه لا يضمن فى الطير ساق او لم يسق ويضمن
فى الكلب ان ساق وان لم يسق لا ففى الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل اليه لانه فاعل مختار وفى الطير
لا يضمن مطلقا لان بدنه لا يطيق السوق فوجوده كعدمه وعند ابى يوسف واجب الضمان فى هذا كله احتياطا والمشايخ اخذوا بقوله
او انفلتت بنفسها ليلا او نهارا فاصابت مالا او نفسا لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار اى هدر وهى المنفلتة لان الفعل
لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة اليه من الارسال والسوق ونحوهما له كلب يأكل عنب الكرم فاشهد عليه فيه فلم
يحفظه حتى اكل العنب لم يضمن وانما يضمن اذا شهد عليه فيما يخاف تلف بنى ادم كالحايط وقطع الثور وعقر الكلب العقور
فيضمن اذا لم يحفظه ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها اى طعنها بعود ونحوه فنفحت او ضربت بيدها احدا او نفرت
وصدمت فمات ضمن هو اى الضارب او الناخس لا الراكب لانه المروى عن عمر وابن مسعود رض ولان الناخس متعد
فى التسبب والراكب فى فعله غير متعد فيترجح جانبه فى التغريم للتعدى ثم الناخس انما يضمن اذا كان الوطء فى فور النخس
حتى يكون السوق مضافا اليه واذا لم يكن فى فوره فالضمان على الراكب لانقطاع اثر النخس فيبقى السوق مضافا الى الراكب
ان فعل ذلك حال السير وان اوقفها لا فى ملكه فعليهما وان نفحت الناخس فدمه هدر لانه كالجانى على نفسه
وان القت الراكب فضمانه على الناخس لانه متعد فى تسببه وان فعل ذلك اى النخس باذن الراكب فهو كفعل الراكب
لما مر لكن ان وطئت احدا فى فورها بعد النخس بالاذن فديته عليهما ولا يرجع الناخس على الراكب فى الاصح كالو امر صبيا
يستمسك على دابة بتسييرها فوطئت انسانا فمات لا يرجع عاقلة الصبى بما غرموا من الدية على الآمر وكذا لو ناوله
الصبى سلاحا فقتل به احدا وكذا الحكم فى نخسها ومعها قايد او سايق وان نخسها شىء منصوب فى الطريق فالضمان
على من نصبه ولا فرق كون الناخس صبيا او بالغا وان كان عبدا فالضمان فى رقبته وجميع مسائل هذا الفصل والذى
قبله ان كان الهالك ادميا فالدية على العاقلة وان غيره فالضمان فى ماله الجانى ومن فقأ عين شاة قصاب ضمن ما
نقصها لان المقصود منها اللحم وفى عين الفرس والبغل ربع القيمة وكذا فى بقر الجزار وجزوره اى ابله والحمار لما
روى انه عليه السلام قضى فى عين الدابة بربع القيمة وهكذا قضى عمر رض لان اقامة العمل بها انما يمكن باربع اعين
عيناها وعينا المستعمل لها فصارت كانها ذات اعين اربع فيجب الربع لفوات احدها **باب** جناية

الرقيق وعليه جناية المملوك لا توجب الا دفعا واحدا لو محلا للدفع والا قيمة واحدة لو غير محل له فلو جنى عبد
خطاء فان شاء مولاه دفعه بها ويملكه وليها وان شاء فداه بارشها حالا اى كل من الدفع والفداء على
الحلول اما الدفع فلانه عين فلا تأجيل فى الاعيان واما الفداء فلانه بدل العين فيكون فى حكمه وان مات عبد قبل ان
يختار شيئا بطل حق المجنى عليه لفوات محل حقه وان بعد ما اختار الفداء لا يبطل لتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة
المولى فان فداه فجنى فالحكم كذلك فانه اذا فدى خلص الجانى عن الاولى فصارت كان لم يكن فيجب بالثانية
الدفع او الفداء وان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما فيقسمانه بنسبة حقوقهما اى على قدر ارش الجنايتين او فداه
بارشهما لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة الا ترى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية
فحق المجنى عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان فداه فداه
بجميع ارشهم لما مر من ان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها فان باعه او وهبه او اعتقه او دبره او استولدها
غير عالم بها ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان عالما بها ضمن الارش فان المولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا بين
الدفع والفداء ولما لم يبق محل الدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا للارش فقامت القيمة مقام العبد ولا فايدة
فى التخيير بين الاقل والاكثر فوجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش كما لو علق عتقه بقتل زيد او
رميه او شجه ففعل لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجناية وان قطع عبد يد حر عمدا فدفع اليه
فاعتقه فسرى فمات فالعبد صلح للجناية فانه اذا اعتقه دل على انه قصد تصحيح الصلح اذ لا صحة الا ان يكون صلحا
عن الجناية وما يحدث منها وان لم يكن اعتقه يرد على سيده فيقاد من العبد او يعفى لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان
الواجب ليس المال بل القود فكان الدفع باطلا فيرد العبد على سيده فيكون الولى مخيرا بين القود والعفو لانه مباح
وكذا لو كان القاطع حرا فصالح المقطوع على عبد ودفعه اليه فان اعتقه ثم سرى فهو صلح بها وان لم يعتقه
فسرى يرد ويقاد ولو جنى مأذون مديون خطاء فاعتقه غير عالم بها ضمن اى المولى المعتق لرب الدين الاقل من قيمته
ومن دينه ولولى الجناية الاقل من قيمته ومن ارشها لان المولى اذا اعتق العبد الجانى جناية خطاء غرم الاقل من
قيمته ومن الارش فكذا عند الاجتماع لعدم التزاحم بينهما اذ لولا الاعتاق لدفع الى ولى الجناية ثم يباع للدين
ولو ولدت مأذونة مديونة بيع اى الولد معها فى دينها لان الدين فى ذمتها متعلق برقبتها فيسرى الى الولد
ولو جنت امة لا يدفع الولد فى جنايتها لان دفع الجناية فى ذمة المولى وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقى وهو الدفع
والسراية تكون فى الامور الشرعية لا الحقيقية ولو اقر رجل ان زيدا حرر عبده فقتل ذلك العبد ولى المقر خطاء

فلا شيء له اي للمقر له لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء من الارش وانما
يستحق الدية على العاقلة لانه حر فيصدق الزاعم في حق نفسه فيسقط الدفع والفداء ولا يصدق في دعواه الدية عليهم
الا بحجة وان قال المعتق قتلت اخا زيد قبل عتقي وقال زيد بل بعده فالقول للمعتق لانه اسند قتله الى حالة منافية للضمان
فكان منكرا فلقوله كما اذا قال طلقت امراتي او بعت داري وانا صبي وانا مجنون وكان جنونه معروفا فالقول له وان قال
المولى لامة اعتقها قطعت يدك قبل العتق وقالت بل بعده فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة وهي تنكر
فالقول للمنكر وكذا كل ما نال منها الا الجماع والغلة يعني اذا جامعها قبل [illegible] الاعتاق او اخذت الغلة قبله فالقول
له لان الظاهر كونهما في حال الرق وعند محمد لا يضمن الا شيئا يؤمر برده اليها ولو امر عبد محجور صبيا بقتل رجل فالدية
على عاقلة القاتل ورجعوا على العبد بعد عتقه لا على الصبي الامر لقصور اهليته وانما كانت الدية على عاقلة القاتل لان المباشر
هو الصبي المامور فيضمن عاقلته ورجعوا على العبد بعد عتقه لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن
بعد العتق ولو كان المامور عبدا مثله دفع السيد القاتل او فداه ان كان خطاء والمامور صغيرا لان عمد الصغير كالخطاء ولا يرجع على
الامر في الحال لان الامر قول وقول المحجور غير معتبر فلا يؤخذ به في الحال ويجب ان يرجع عليه بعد عتقه لزوال المانع وهو حق
المولى بالاقل من قيمته ومن الفداء لانه مختار في دفع الزيادة لا مضطر وان كان عمدا والمامور كبيرا اقتص وان قتل عبد حرين
لكل منهما وليان فعفا احد ولي كل منهما دفع نصفه الى الاخرين او فدى بدية لهما وهي عشرة الاف درهم لان الرقبة بحكم القود
صارت بينهم لكل واحد ربعه فاذا عفا اثنان بطل حقهما فبقي حق الاخرين في النصف فلهذا قيل له ادفع نصفه واما الفداء
كان بعشرين الفا فاذا عفا اثنان بطل حقهما فبقي حق كل من الباقين في خمسة الاف فلهذا فداه بعشرة الاف ان شاء
وان قتل احدهما عمدا والاخر خطاء فعفا احد ولي العمد فدى بدية لولي الخطاء وبنصفها لاحد ولي العمد او دفع اليهم
يقسمونه اثلاثا عولا عند ابي حنيفة فيضرب وليا الخطاء بالكل وغير العافي بالنصف لان حقه في النصف وحقهما في الكل
وعندهما ارباعا منازعة ثلاثة ارباعه لولي الخطاء وربعه لاحد ولي العمد لان النصف سلم لولي الخطاء بلا منازعة فاستوت
منازعة الفريقان في النصف الاخر فينصف فلهذا يقسم ارباعا وان قتل عبد لاثنين قريبا لهما فعفا احدهما بطل الكل
لان ما يجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل دمه ولهذا يقضي ديونه منه وينفذ وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند
الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده دينا فلا يخلفه الورثة وقالا يدفع العافي نصف نصيبه الى الاخر
او يفديه بربع الدية وقيل محمد مع الامام **فصل** دية العبد قيمته فان كانت قدر دية الحر او اكثر نقصت عن
ديته اي عن دية الحر عشرة دراهم اشعارا بانحطاط رتبة الرقيق عن رتبة الحر وتعين العشرة باثر عبد الله

لم يوجد دية الحر تماما

بن عباس رضي وكذا لو كانت قيمة الامة كدية الحرة او اكثر وعند ابي يوسف والشافعي يجب القيمة بالغة ما بلغت وفي
الغصب القيمة بالغة ما بلغت وهذا بالاجماع لان المعتبر بالغصب المالية لا الادمية وما قدر من دية الحر قدر من قيمة
الرقيق ففي يده نصف قيمته ولا يزاد على خمسة الاف الا خمسة لما مر من انحطاط دية الرقيق عن رتبة الحر واعلم ان العامل
في المستثنى ليس قوله لا يزاد لفساد المعنى بل عامله محذوف يعني بل يؤخذ خمسة الاف الا خمسة ومن قطع يد عبد عمدا فاعتق
فسرى فقتص منه اي من القاطع ان كان وارثه سيده فقط والا اي وان لم يكن الوارث السيد فقط بل له اخر فلا اي فلا قصاص
اصلا بالاتفاق لان المعتبر ان كان وقت الجرح فالمستحق السيد وان كان وقت الموت فذلك الوارث وهو مع السيد فجهالة
المقضي له تمنع الحكم وعند محمد لا قصاص اصلا لان القود يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح فسبب
الولاية الملك وان اعتبر وقت الموت فسببها الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق ولهما ان جهالة السبب لا يمنع عند
تعين من له الحق وعليه ارش اليد وما نقص الى حين العتق ومن قال لعبديه احدكما حر فشجا فبين في احدهما اي صار اشجوجين
ثم بين الحرية في احدهما فارشهما له لان البيان اظهار من وجه وانشاء من وجه وبعد الشجة يبقى محلا للانشاء فاعتبر انشاء
فكانه عتق وقت البيان وان قتلا فقتله اي المولى دية حر وقيمة عبد والفرق ان البيان انشاء في حق المحل اظهار في حق المولى
ولهذا اذا مات المولى قبل البيان يشيع العتق بينهما وبعد الشجة بقي محلا للبيان فاعتبر انشاء في حقهما وبعد الموت لم يبق
محلا للبيان فاعتبر اظهارا محضا واحدهما حر بيقين فيجب دية حر وقيمة عبد اذا كان القاتل واحدا وان قتل كل واحد
فقيمة العبدين لانا لم نتيقن بقتل كل واحد حرا وكل من القاتلين ينكر ذلك فعليهما ومن فقا عيني عبد فان شاء
سيده دفعه اليه واخذ قيمته او امسكه ولا شيء له وعندهما ان امسكه فله نقصانه اعتبارا بالمالية وقال الشافعي ضمنه القيمة
وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان في مقابلة الفائتة فبقي الباقي كما اذا فقا احدى عينيه وقالا المالية معتبرة في حق
الاطراف وانما سقط في حق الذات فقط وحكم الاموال ما ذكرنا كما في الخرق الفاحش وقال ابو حنيفة المالية ان كانت
معتبرة فالادمية غير مهدرة والعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا وله انه كانت معتبرة في الذات **فصل**
وان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش لما روي ان ابا عبيدة بن الجراح رض قضى بجناية المدبر
على مولاه وكان اميرا بالشام بمحضر من الصحابة رض فصار اجماعا ولانه بالتدبير والاستيلاد صار مانعا عن دفع الرقبة
عند الجناية وان جنى اخرى شارك ولي الثانية ولي الاولى في القيمة ان دفعت اليه بقضاء والا وان لم تدفع القيمة اليه
بقضاء فان شاء اتبع ولي الاولى وان شاء اتبع المولى وهذا عند ابي حنيفة وعندهما اتبع الاولى بكل حال لان الجناية
الثانية لم يكن موجودة عند دفع القيمة الاولى وقد دفع كل الواجب الى مستحقه وله ان الثانية مقارنة الاولى

من وجه ولهذا شارك ولى الاولى فان دفع الى الاول طوعا كان ضامنا بخلاف ما اذا دفع غير طايع بحكم القاضى
وان اعتق المولى المدبر وقد جنى جنايات لا يلزمه الا قيمة واحدة بمقابلة عين واحد وان اقر المدبر بجناية خطاء
لا يلزم شىء فى الحال ولا بعد عتقه وكذا ام الولد لان موجب جناية الخطاء منه على سيده واقراره لا ينفذ عليه وبعد اثباتها
بالبينة ضمن المولى الاقل من الارش ومن القيمة كامر **باب** غصب العبد والصبى والمدبر والجناية فى ذلك
ولو قطع سيد يد عبده فغصب فمات من القطع فى يد الغاصب ضمن قيمته اقطع فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب
رده كذلك فاذا امتنع الرد كذلك فعليه قيمته اقطع وان قطع سيده فى يد غاصبه فسرى فى يده اى يد الغاصب لم
يضمن لان قطع المولى فى يده استيفاء عليه فصار مستردا فيبرأ الغاصب عن الضمان مع انه مات فى يده ولو غصب محجور مثله
فمات فى يده ضمن لان المحجور يواخذ بافعاله فاذا كان الغصب ظاهرا ايباع فيه وان لم يكن ظاهرا بل اقر به لا يباع فيه بل
يؤخذ به بعد العتق ولو غصب مدبر فجنى عند غاصب ثم عند سيده او بالعكس ضمن سيده قيمته لهما ورجع بنصفها
على الغاصب ودفعه الى ولى الاولى فى الصورة الاولى ثم رجع به ثانيا عليه وفى صورة العكس لا يرجع به ثانيا لان الجناية
الاولى كانت فى يد المالك وعند محمد لا يدفعه اى النصف الذى اخذه من الغاصب اولا لئلا يجتمع البدلات فى ملك
واحد ولهما ان حق الاول فى جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا يزاحمه احد فيستحق كلها وانما ينتقص باعتبار مزاحمة الثانى
واذا وجد شيئا من بدل العبد فى يد المالك فارغا يأخذه ليتم حقه ولا يرجع ثانيا وفى الصورة الثانية يدفعه ولا يرجع
ثانيا بالاجماع والقن فى الفصلين اى فصل الطرد والعكس كالمدبر الا انه يدفعه وفى المدبر يدفع القيمة وحكم تكرار
الرجوع والدفع كما فى المدبر اختلافا واتفاقا ولو غصب رجل مدبرا مرتين فجنى عنده فى كل منهما غرم سيده قيمته لهما ورجع
بها على الغاصب ودفع نصفها الى ولى الاولى ورجع به عليه ثانيا اتفاقا لان استحقاق هذا النصف ثانيا بسبب كان فى يد
الغاصب فرجع به عليه وسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولى الجناية الاولى لانه استوفى حقه ولا الى ولى الثانية اذ لا حق له
الا فى النصف لسبق حق الاول عليه وقد وصل اليه وانما يرجع بالقيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا فى يده واستحقه
المولى كله بسبب كان فى يد الغاصب فيرجع عليه بالكل بخلاف المسألة السابقة فان هناك استحق النصف بسبب كان عنده
والنصف بسبب كان فى يد الغاصب وقيل فيه خلاف محمد ومن غصب صبيا حرا فمات فى يده فجاءة او بحمى فلا شىء عليه
اى على الغاصب وان بصاعقة او نهشة حية فعلى عاقلته ديته استحسانا والقياس ان لا يضمن فى الوجهين كما قال زفر
والشافعى لعدم تحقق الغصب فى الحر الا ترى انه لا يتحقق فى المكاتب وان كان صغيرا لكونه حرا يدا مع انه رقيق
رقبة فالحر يدا ورقبة اولى ان لا يضمن به وجه الاستحسان انه ليس بضمان الغصب بل ضمان الاتلاف بالتسبب لنقله

يعنى عند الغاصب ضمان لبقى الغصب

الى مكان

الى مكان فيه الصواعق والحيات حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن كذا فى الذخيرة نقلا عن الكافى ولو قتل صبى
عبدا مودعا عنده ضمن عاقلته وان كان طعاما او اتلف مالا اودع عنده فلا ضمان خلافا لابى يوسف والشافعى لانه
اتلف مالا معصوما ولهما ان غير العبد معصوم لحق مالكه وقد فوته بدفعه الى يد الصبى واما العبد فعصمته لحقه لبقائه
على اصل الحرية فى حق الدم وبدون الايداع يضمن لانه مواخذ بافعاله ولو اودع عند عبد محجور فاستهلكه ضمن بعد
العتق لا فى الحال خلافا له اى لابى يوسف والاقراض والاعارة كالايداع فيهما اى فى الصبى والعبد المحجور والمراد بالصبى
العاقل وفى غير العاقل يضمن المال ايضا بالاتفاق كما يضمن العاقل ايضا ما لا اتلفه بلا ايداع ونحوه من الاقراض
والاعارة **باب** القسامة اذا وجد ميت فى محلة به اثر القتل من جرح او خروج دم من اذنه او عينه او اثر
خنق او ضرب ولم يدر قاتله وادعى وليه قتله على اهلها او بعضهم عمدا او خطاء وقيد بدعوى المولى لان الحق له فشرط
دعواه ولا بينة له حلف خمسون رجلا منهم اى من اهل المحلة لما روى ابن عباس رضى ان النبى عليه السلام كتب
الى اهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين اظهركم فما الذى يخرجه عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت فى بنى اسرائيل
فانزل الله تعالى على موسى عليه السلام امرا فان كنت نبيا فاسئل الله تعالى مثل ذلك فكتب عليه السلام ان الله
تعالى ارانى ان اختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم يغرمون الدية قالوا لقد
قضيت فينا بالناموس اى بالوحى يختارهم الولى فيه اشارة الى ان خيار تعيين الخمسين الى الولى لان اليمين حقه والظاهر
انه يختار من يتهمه بالقتل وهم الفسقة والشباب او صالحى اهل المحلة لان تحرزهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل
بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ثم قضى على اهلها بالدية لوجود القتيل بينهم وقد ثبت ان رسول الله عليه السلام
جمع بين الدية والقسامة وكذا عمر رضى وما تم خلقه كالكبير يعنى اذا وجد سقط تام الخلق به اثر من الاثار المذكورة فهو
كالكبير فى الاحكام المذكورة لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا ولا يحلف الولى وان كان للوصل لوث اى علامة القتل
برؤية الدم على واحد منهم او بثبوت العداوة بين القتيل واهل المحلة او بشهادة عدل او جماعة غير عدل ان اهل المحلة قتلوه
وقال الشافعى يحلف الولى خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه فان حلف يقضى بالدية عليهم عمدا كان الدعوى او خطاء فى قول
قيد باللوث لان مذهبه كمذهبنا عند عدمه فان نقص اهلها عن الخمسين كررت اليمين الى ان تتم لان التكرار فى
معنى كمال العدد بقدر الامكان ومن نكل حبس حتى يحلف لان الحلف فيه واجب تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع بينه وبين
الدية بخلاف النكول فى الاموال لان الحلف فيها بدل عن اصل حقه ومن قال منهم قتله فلان استثناه فى يمينه وان
ادعى الولى القتل عن غيرهم اى على غير اهل المحلة سقط اليمين عنهم لان غيرهم صار واحد مدعى عليهم ولا تقبل

شهادتهم به اى بالقتل على غيرهم خلافا لهما لان الولى باعاشر القتل على غيرهم بروا عن التهمة فيقبل شهادتهم وله ان الخصومة
كانت متوجهة اليهم فلا يقبل شهادتهم وان خرجوا عن الخصومة كالوكيل بالخصومة اذا شهد بعد العزل والوصى اذا شهد
بعد الخروج عن الوصية ولا على بعضهم ان ادعاه اجماعا لوجود التهمة ووجود اكثر البدن او نصفه مع الراس كوجود كله
ولا قسامة على صبى ومجنون وامراة وعبد اما الصبى والمجنون فلانهما ليسا من اهل العقول واليمين قول واما المراة والعبد
فلانهما ليسا من اهل النصرة واليمين على اهلها ولا قسامة ولا دية فى ميت لا اثر به لانه اذا لم يكن به اثر يكون ميتا حتف
انفه ولا يكون قتيلا عرفا او يخرج الدم من فمه او انفه او دبره او ذكره لان الدم من الميت من هذه الاعضاء يخرج
عادة فلم تدل على انه اثر فعل القاتل واما الدم من العين او الاذن فلا يخرج عادة فدل على انه اثر فعل القاتل او وجد
اقل من نصفه ولو للوصل مع الراس او نصفه مشقوقا بالطول والراس وحده وان وجد على دابة يسوقها رجل فالدية على
عاقلته لا اهل المحلة لانه فى يده فصار كانه فى داره وكذا لو كان يقودها او راكبها وان اجتمعوا اى السايق والقايد والراكب
فعليهم لانه فى ايديهم وان وجد على دابة بين قريتين فعلى اقربهما لان قتيلا وجد بين قريتين على عهد النبى عليه السلام
فامر ان يمسح بينهما فوجد الى احدى القريتين اقرب فقضى عليه بالقسامة والدية وروى عن عمر رضه مثله وان استويا
القريتان فعليهما ان كان القتيل فى موضع يسمع منه الصوت لاهل القرية فى الصورة الاولى واهل القريتين فى الصورة
الثانية لانه اذا كان بحيث يبلغه الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا وان كان فى موضع لا يسمع منه
الصوت لا يلزمهم نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا وان وجد فى دار نفسه فعلى عاقلته و
وعندهما لا شىء فيه وبه يفتى له ان الدار حال ظهور القتل لورثته فالدية على عاقلتهم ولهما ان الدار فى يده حال ظهور
القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا وان وجد فى دار انسان فعليه القسامة وعلى عاقلته الدية روى عن عمر رضه مثله
والاكثرت عليه م
وان كان العاقلة حضورا يدخلون فى القسامة ايضا خلافا لابى يوسف والقسامة على الملاك دون السكان اى لا يدخل
السكان يعنى المستاجرين والمستعيرين مع الملاك فى القسامة عند ابى حنيفة ومحمد لان الملاك هو المختص بنصرة البقعة
لا السكان وعند ابى يوسف على الجميع لان ولاية التدبير يكون بالسكنى كما يكون بالملك الا ترى ان النبى عليه السلام جعل
القسامة والدية على اليهود وكانوا سكانا بخيبر وقال اهل خيبر مقرون على املاكهم وهى اى القسامة على اهل الخطة
اى على اصحاب الاملاك القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين بخطه خط لتمييز
انصباؤهم ولو للوصل بقى منهم احد دون المشترين وعنده اى عند ابى يوسف على المشترين ايضا لان وجوب
الضمان بترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ وهى بالملك وقد استووا فيه ولهما ان صاحب الخطة هو المختص

بتدبير المحلة وهى تثبت اليه المشترين وان لم يبق من اهل الخطة احد فعلى المشترين اتفاقا لزوال من يتقدمهم عندهما
تزاحمهم عنده فانتقل عندهما اليهم وخلصت عنده لهم وان بيعت دار فلم تقبض فعلى البايع وعندهما على المشترى
فانه اعتبر اليد وهما الملك وفى البيع بخيار على ذى اليد وعندهما على من يصير الملك له لانه ولاية عاقلة ذى اليد
لا بحجة اتهاله وان وجد فى دار مشتركة سهاما مختلفة فالقسامة والدية على الرؤس ولا يعتبر قدر الانصباء
لاستواء صاحب القليل والكثير فى الحفظ والتقصير وان وجد فى سفينة فعلى من فيها من الملاحين والركاب
والمالك وغيره فيه سواء وكذا فى العجلة كذا فى الدرر وان وجد فى مسجد محلة فعلى اهلها لانهم احق الناس بالتدبير
فيه وان بين قريتين فعلى اقربهما لما مر وان فى سوق مملوك فعلى المالك وعند ابى يوسف على السكان وفى غير
المملوك كالشوارع على بيت المال وكذا ان وجد فى المسجد الجامع وكذا ان وجد فى السجن لان المقصود فى القسامة
نفى تهمة القتل وذا لا يتحقق فى حق العامة وانما يكون الدية على بيت المال لان الغرم بالغنم وعند ابى يوسف على اهل
السجن وان وجد فى برية ليس فى قربه قرية يسمع فيها الصوت فهو هدر لما مر وكذا لو فى وسط الفرات لانه اذا
كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف بالتقصير وان محتبسا بالشط اى بالطرف منها فعلى اقرب قرية منه
للقرب وان التقى قوم بالسيوف ثم ارتحلوا عن قتيل اى انكشفوا عنه فعلى اهل المحلة لان حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب
عليهم فاذا لم يعرف من باشره جعل القسامة والدية عليهم الا ان يدعى وليه على القوم او على معين منهم فتسقط عنهم
لان هذه الدعوى تضمنت براءتهم عن القسامة ولا يثبت على القوم الا بحجة اذ بمجرد الدعوى لا يثبت الحق لكن يسقط
المدعى عن اهل المحلة لان قوله حجة على نفسه ولو وجد فى معسكر بارض غير مملوكة فان فى خباء اى الخيمة او فسطاط
فعلى من به الاى وان لم يوجد فى خباء او فسطاط بل فى خارج فعلى الاقرب منه وان كانوا قد قاتلوا عدوا فلا
قسامة ولا دية وان الارض مملوكة فالعسكر كالسكان والقسامة على المالك وكذا الدية لا عليهم خلافا لابى يوسف
ومن جرح فى قبيلة ثم نقل الى اهله ولم يزل ذا فراش حتى مات فالقسامة على القبيلة وكذا الدية عند الامام لان الجرح اذا
اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص اذا كان القاتل معينا بخلاف ما اذا لم يكن ذا فراش وعند ابى يوسف
لا شىء فيه ولو مع الجريح رجل فحمل فمات فى اهله فلا ضمان على الرجل عند ابى يوسف وفى قياس قول الامام يضمن
لان يده بمنزلة المحلة فوجوده جريحا فى يده كوجوده فيها ولو ان رجلين كانا فى بيت فوجد احدهما مذبوحا ضمن الآخر
عند ابى يوسف خلافا لمحمد فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابى يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل
نفسه ولو وجد القتيل فى قرية لامراة كررت اليمين عليها وتدى عاقلتها عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف

على عاقلتهما على قتلها القسامة ايضا لانها على اهل النصرة والمرأة ليست منها فاشبهت الصبي ولهما ان القسامة لنفي التهمة والتهمة
من المرأة متحققة قال المتأخرون والمرأة تدخل في التحمل مع العاقلة في هذه المسئلة ولو وجد في ارض رجل في جنب قرية ليس
صاحب الارض منها فهو على صاحب الارض

كتاب المعاقل

المعاقل جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف بمعنى العقل
اى الدية سميت به لانها تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع من القبائح كما قال هي جمع معقلة وهي الدية
والعاقلة من يؤديها وهم اهل الديوان اى الجيش الذى كتب اساميهم في الديوان وان كان القاتل منهم اى من اهل الديوان
يؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين من وقت القضا هذا عندنا وعند الشافعي على اهل العشيرة لانه كان على عهد رسول الله
عليه السلام ولا نسخ بعده ولانها صلة فالاقارب اولى بها كالارث والنفقات ولنا ان عمر رضى لما دون الدواوين جعل العقل
على اهل الديوان بمحضر من الصحابة رض من غير نكير فكان اجماعا وهذا لا يكون نسخا بل تقرير المعنى ان العقل على اهل النصرة
وقد كانت انواعا بالقرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رض بالديوان وكذا لو كانت بالحرف فالعاقلة على اهل الحرفة
والدية صلة كما قال لكن ايجابها فيما هو صلة وهو العطاء اولى من ايجابها في اصول اموالهم لانها اخف وما تحملت العاقلة
الا للتخفيف والتقدير في ثلث سنين مروى عن النبي عليه السلام ومحكى عن عمر رضه فان خرجت ثلث عطايا في اقل او
اكثر اخذ منها ومن لم يكن منهم فعاقلته قبيلته يؤخذ منهم في ثلث سنين من كل واحد ثلثة دراهم او اربعة كل سنة
درهم او درهم وثلث ليكون المأخوذ في ثلث سنين اربعة دراهم لا ازيد هو الاصح وقيل في سنة ثلثة دراهم او اربعة فان لم
يتسع القبيلة لذلك ضم اليهم اقرب القبائل نسبا الاقرب فالاقرب على ترتيب العصبات واما الاباء والابناء فاختلف في دخولهم
والقاتل كاحدهم هذا عندنا وعند الشافعي لا شىء عليه وان كان ممن يتناصرون بالحرف او بالحلف فعاقلته اهل حرفته او
حلفه كما مر وقال بعض المتأخرين لا عاقلة للعجم لانهم لم يحفظوا انسابهم ولا يتناصرون والعاقلة جاد في حق العرب وهو مختار
الفقيه ابو جعفر وبه يفتى الامام ظهير الدين المرغيناني كذا في ابن ملك نقلا عن الخلاصة وعاقلة المعتق ومولى الموالاة
مولاه وعاقلته اى عاقلة المولى اما المعتق فلان نصرته بهم يؤيده قوله عليه السلام مولى القوم منهم واما مولى الموالات
فلان العرب يتناصرون بهم فاشبه مولى العتاقة وعاقلة ولد الملاعنة عاقلة امه فان ادعاه الاب بعد ما عقلوا
عنه رجعوا على عاقلته اى عاقلة الاب بما غرموا وانما يعقل العاقلة ما وجب بنفس القتل فلا تعقل جناية عمد ولا
جناية عبد ولا ما لزم بصلح او اعتراف الا ان يصدقوه لما روى انه عليه السلام قال لا تعقل العواقل عمدا ولا عبدا
ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة ولا اقل من نصف عشر الدية بل ذلك على الجاني ولو صدق العاقلة
الجاني لزمتهم الدية لانها ثبت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم وهم ولاية على انفسهم فيجب عليهم ولا يدخل

النساء

النساء والصبيان في العقل ولا يعقل مسلم عن كافر ولا بالعكس لانقطاع النصرة بينهما ويعقل الكافر عن الكافر وان
اختلفا ملة ان لم تكن العداوة بين الملتين ظاهرة كاليهود مع النصارى وان لم يكن للذمي عاقلة فالدية في ماله في ثلث
سنين والمسلم يعقل عنه بيت المال وقيل كالذمي وان جنى حر على عبد خطأ فعلى العاقلة

كتاب الوصايا

الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت وهي اى الوصية مستحبة بما دون الثلث ان كانت الورثة الاغنياء او يستغنون
بانصبائهم والا اى وان لم تكن الورثة اغنياء او لا يستغنون بانصبائهم فتركها احب اما الاستحباب في الاولى فلانه
تردد بين الصدقة على الاجنبي والهبة للقريب والاولى اولى اذ يبتغي برضاء الله تعالى واما الاحبية في الثانية فلان
ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى اولى لقوله عليه السلام افضل
الصدقة على ذى رحم الكاشح ولا تصح بما زاد على الثلث ولا لقاتله مباشرة احتراز عن القتل بالسبب كحفر البئر ووضع
الحجر في غير ملكه كما مر لقوله عليه السلام لا وصية للقاتل ولا لوارثه لقوله عليه السلام لا وصية لوارث لئلا يتأذى بعضهم
بايثار البعض الا باجازة الورثة لان الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا يعتبر اجازتهم في حيوته لانها قبل ثبوت الحق لان
ثبوته بعد الموت فكان لهم ان يردوا بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط
لا يعود وتصح بالثلث للاجنبي وان للوصل لم يجيزوا اى الورثة لقوله عليه السلام ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في
اخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية
لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت كما مر فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاخيه وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية
للاخ ولو عكس بان اوصى لاخيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصى بطلت الوصية للاخ لما ذكر وتصح من المسلم للذمي
وبالعكس فالاول لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الاية والثاني بعقد الذمة ساوى المسلم في
المعاملات فكما جاز التبرع من الجانبين في الحيوة فكذا بعد الممات وتصح للحمل بان يقول اوصيت لحمل فلانة كذا درهما
نفسه لا له
وبه اى بالحمل ايضا لكن الثانية انما تصح ان كان بينها وبين ولادته اقل من ستة اشهر لان صحة وصية الحمل موقوف
على وجوده وانما يتيقن وجوده اذا ولد في هذه المدة ولا تصح الهبة له اى للحمل لعدم تصور القبض منه وهو شرط
فيها وان اوصى بامة دونه اى دون الحمل صحت الوصية والاستثناء لان ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه وما
لا فلا كما في الدرر ولا في الوصية من القبول ويعتبر اى القبول بعد موت الموصى ولا اعتبار بالرد والقبول في حيوته
لان اوان ثبوت حكمها بعد الموت ويبدأ بالقبول تملك الا ان يموت الموصى له بعد موت الموصى قبل القبول فانه يملكها
وتصير لورثته اى ورثة الموصى له استحسانا والقياس ان يبطل الوصية لما ذكر ان الملك موقوف على القبول فصار

كمشترى مات قبل قبوله بعد الايجاب للبايع وجه الاستحسان لان الوصية من جانب الموصى قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ
من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا مات دخل فى ملكه كما فى بيع شرط فيه الخيار للمشترى اذا مات قبل الاجازة ولا
تصح من صبى لانه ليس من اهل تبرع ولا مكاتب لبقاء رقبته رقبة وان للموصل ترك وفاء والوصية مؤخرة عن الدين
فلا تصح ممن يحيط دينه بماله الا ان يبرءه الغرماء وللموصى ان يرجع فى وصية قولا او فعلا يقطع حق المالك فى الغصب
كقطع الثوب وخياطته او يزيل ملكه كالبيع والهبة وان للموصل اشتراه فى البيع او رجع فى الهبة بعد ذلك فان كل
تصرف اوجب زوال الملك كان رجوعا كما اذا باع الموصى به ثم اشتراه او وهبه ثم رجع فان الوصية لا تنفذ الا فى ملكه
فاذا ازال عنه كان رجوعا او يوجب فى الموصى به زيادة لا يمكن التسليم الا بها كلت السويق بالسمن والبناء فى الدار والحشو
بالقطن وقطع الثوب وذبح الشاة رجوع لان قطع الثوب وذبح الشاة للصرف الى حاجته عادة فصار رهنا بمعنى اصلا ايضا
لا غسل الثوب فانه لا يكون رجوعا لان من اراد ان يعطى ثوبه غيره يغسله عادة فكان تقريرا لا رجوعا وتجصيص الدار وهدمها
والجحود ليس برجوع عند محمد لان الرجوع اثبات فى الماضى ونفى فى الحال والجحود نفى فى الماضى والحال فبينهما منافاة ولهذا
لا يكون جحود النكاح فرقة خلافا لابى يوسف فان الجحود رجوع عنده ولا قوله اخرت الوصية لان التاخير ليس باسقاط
وان قال تركتها فهو رجوع لان الترك اسقاط فان الدين اذا قال المديون تركت لك دينك كان ابراء له ولو قال الاخرة
عنك لا يكون ابراء او كل وصية اوصيت بها لفلان فهى حرام ولو قال لما اوصيت به لفلان فهو لفلان فرجوع لان اللفظ
يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص فاقتضى رجوعا عن الاول الا اذا ان يكون فلان الثانى ميتا لان بطلان الاول من ضرورة
الاثبات للثانى فاذا لم يثبت له فهو للاول ولا تبطل هبة المريض ووصيته لاجنبية نكحها بعدها الاصل فى هذا الفصل ان كون
الموصى له وارثا او غير وارث لجواز الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفى الاقرار يعتبر كون المقر له وارثا او
غير وارث يوم الاقرار لجوازه وفساده وكذا اقراره ووصيته وهبته لابنه الكافر او الرقيق ان اسلم او اعتق بعد ذلك
اما الوصية والهبة فلما مر من ان المعتبر فيهما حال الموت واما الاقرار فانه وان كان ملزما بنفسه لكن سبب الارث
وهو البنوة قائم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصايا او وهبت المقعد وهو العاجز
عن المشى لداء فى رجليه والمفلوج الفلج داء يعرض نصف البدن فيمنعه عن الحس والحركة الارادية والاشل وهو الذى
به ارتعاش وحركة والمسلول وهو الذى يكون له علة السل وهو قرح يكون فى الرئة من كلها لان طال سنة ولم يخف
موته منه والا اى وان يطل مدته وخيف موته منه فمن ثلثه فمن عرض له واحد من هذه الامراض وتصرف بشىء من
التبرعات ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الاربعة كان المرض مرض الموت فيعتبر تصرفاته من الثلث

وان مات

وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت لانه اذا سلم فى الفصول التى كل منها مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبايعه
وخرج صاحبه من احكام المرضى لانه لا يشتغل بالتداوى

باب

الوصية بثلث المال ولو اوصى لكل من اثنين
بثلث ماله ولم يجز وارثه قسم الثلث بينهما نصفين لعدم الاولوية احدهما ولو لاحدهما بثلثه وللاخر بسدسه قسم اثلاثا
ولو لاحدهما بثلثه وللاخر بثلثيه او بنصفه او بكله ينصف الثلث بينهما لان الوصية باكثر من الثلث اذا لم يجز كالعدم
فكانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما وعندهما يثلث فى الاول ويخمس خمسين وثلثة اخماس فى الثانى ويربع فى
الثالث اى يجعل اربع اسهم ثلثة للموصى له بالكل وواحد للموصى له بالثلث لان الزايد على الثلث انما يبطل بمعنى ان الموصى له
لا يستحق حقا للورثة لكن يعتبر فى ان الموصى له ياخذ من الثلث بحصة ذلك الزايد اذ لا موجب لابطاله هنا المعنى فيخرج
الثلث ثلثة فالثلث واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام وهذا بنى على اصل مختلف بينهم وهو ما
ذكره بقوله ولا يضرب الموصى له بالزايد على الثلث عند الامام قال صاحب الدرر قال فى العناية اى لا يجعل من ضرب من
ماله سهما اى جعل ومعقول لا يضرب محذوف اى لا يضرب شيئا وفى الوقاية باكثر من الثلث مكان بالزايد وقال صاحب
الرومى قوله باكثر يحتمل ان يكون صلة لقوله الموصى له ويحتمل ان يكون صلة لقوله لا يضرب وعلى كلا التقديرين يكون احدهما
محذوفا وقال صدر الشريعة وكذا صاحب الايضاح المراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث
والكل فعنده سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف فى ثلث المال فالنصف فى الثلث يكون نصف الثلث وهو
السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب الربع فى ثلث المال فالربع فى الثلث
يكون ربع الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهى ثلثة ارباع فيضرب ثلثة الارباع فى الثلث يعنى ثلثة ارباع الثلث
وما بقى لصاحب الثلث وهو الربع هذا معنى الضرب الا فى المحاباة صورتها ان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلثون والاخر
ستون مثلا فاوصى بان باع الاول من زيد بعشرة والاخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية فى حق زيد بعشرين
وفى حق عمرو باربعين يقسم الثلث بينهما اثلاثا فباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له وان كانت زايدة على الثلث
ويباع الثانى من عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذ من الثلث بقدر وصية وان كانت زايدة على الثلث والسعاية
صورتها اعتق عبدين قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث المال وللثانى بثلثى المال فسهام الوصية
بينهما اثلاثا واحد للاول واثنان للثانى فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى فى عشرين
ويعتق من الثانى ثلثه وهو عشرون ويسعى فى اربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان كان زايدا على الثلث والدراهم
المرسلة صورتها اوصى لزيد بثلثين درهما ولاخر بستين درهما وماله تسعون يضرب كل بقدر وصيته فيضرب

الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة اى غير مقيدة بانها ثلث
او نصف ونحوهما وانما فرق ابو حنيفة بين هذه الصور وبين غيرها لان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث
صريحا كالنصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا ولا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا
لم يكن مقيدة بانها اى شيء من المال كما في الصور المذكورة فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى
بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان الوصية لا يكون باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة واذا
لم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب وتبطل الوصية بنصيب ابنه لانه وصية بمال الغير لان نصيب الابن
ما يصيبه بعد الموت وصح بمثل نصيب ابنه لان مثل الشيء غيره فلو كان له ابنان فللموصى له الثلث وان ثلثة فالربع
وان اوصى بجزء من ماله فالتعيين الى الورثة اى يقال للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية
فالبيان الى الورثة لانهم قائمون مقام الموصي وان بسهم فالسدس لان السهم هو السدس وهو المروي عن ابن مسعود
وقد رفعه الى النبي عليه السلام فيما روى وعندهما نصيب احدهم الا ان يزيد على الثلث ولا اجازة قالوا هذا في عرفهم
وفي عرفنا السهم كالجزء وان اوصى له بسدس ماله ثم بثلث ماله واجازوا فله اى الموصى له الثلث ويدخل السدس في
الثلث اكتفاء بالمتيقن وان بسدسه ثم بسدسه فله السدس سواء اتحد المجلس او اختلف لان المعرفة اذا اعيدت معرفة
يكون الثاني عين الاول الا اذا دل دليل على خلافه وهو مفقود ههنا كما في قوله تعالى ان مع العسر يسرا الاية ولو بثلث
دراهمه او غنمه او ثيابه وهي من جنس واحد فهلك الثلثان فله الباقي ان خرج من الثلث وقال زفر له ثلث الباقي لان
حق الموصى له شايع في الجميع فاذا هلك ثلثا المال هلك ثلثا حق الموصى له ولنا حق الموصى له متقدم على حق الورثة فكل ما
يجري فيه الجبر على القسمة ويمكن جمع حق احد المستحقين في الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق الموصى له فيه مقدما فيجمع
في الباقي بخلاف ما ليس كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد وكذا كل مكيل وموزون وان بثلث ثيابه وهي متفاوتة
فهلك الثلثان فله ثلث ما بقي وان بثلث عبيده فكذلك وعندهما كل الباقي وقيل بوفاقهما للامام في هذه المسئلة والدواب
كالعبيد وان اوصى بالف وله عين ودين فهي اى الوصية عين ان خرجت من ثلث العين والا اى وان لم يخرج من ثلث العين دفع
ثلث العين وثلث ما يستوفي من الدين حتى تتم اى الموصى له شريك الوارث فتخصيصه بالعين ضرر في حق الوارث لان العين
اولى من الدين وان اوصى بالثلث لزيد وعمرو واحدهما ميت فكله للحي سواء علم موته او لا لان الميت ليس باهل للوصية
فلا يزاحم الحي الذي هو من اهلها وان قال لزيد وعمرو فالنصف للحي لانه صريح في ان لزيد نصف الثلث وان اوصى بثلث
ماله ولا مال له فاكتسب فله ثلث ماله عند الموت لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت فيثبت حكمه

بعده فيشترط وجود المال عند الموت لا قبله وكذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب مالا اخر وان بثلث غنمه ولا غنم له
او كان فهلكت قبل موته بطلت لانه لما اضافها الى الغنم علم ان مراده عين الشاة حيث جعله جزء من الغنم وان استفاد
غنما ثم مات صحت في الصحيح وان اوصى بشاة من ماله ولا شاة له فله قيمتها لانه لما اضافها الى المال علمنا ان مراده الوصية
بماليتها اذ ماليتها توجد في مطلق المال وتبطل لو بشاة من غنمه ولا غنم له لانه لما اضافها الى الغنم علم ان مراده عين الشاة
حيث جعلها جزء من الغنم وان اوصى بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء والمساكين فلهن ثلثة اخماسه
ولكل فريق خمس وعند محمد ثلثة اسباعه ولكل فريق سبعان لان المذكور للفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث
اثنان والوصية اخت الميراث ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وتبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء
فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها وان اوصى بثلث ماله لزيد وللفقراء فله نصفه ولهم اى للفقراء نصفه
وعند محمد له ثلثه ولهم ثلثاه وان اوصى بمائة لزيد ومائة لعمرو ثم قال لبكر اشركتك معهما فله اى لبكر ثلث ما لكل
لان نصيب زيد وعمرو متساويان فيه وقد اشترك بكر معهما فيكون شريكا لكل منهما ولو بمائة لزيد وخمسين لعمرو فلبكر
نصف ما لكل منهما لان تحقيق المساواة بينهم غير ممكن لتفاوت المالين ولا بد من العمل بمفهوم لفظ الاشتراك فجعلناه
على مساواته لكل واحد منهما كما هو القياس عملا باللفظ بقدر الامكان وان قال لفلان علي دين فصدقوه فانه يصدق الى
الثلث يعني قال المريض مخاطبا لورثته لفلان علي دين فصدقوه فيما قال صدق فلان الى الثلث والقياس ان لا يصدق لانه
امرهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق المدعي بلا حجة وان قوله لفلان علي دين اقرار بالمجهول وهو وان كان صحيحا لكن
لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان انه سلطه على ماله وهو يملك هذا التسليط بمقدار الثلث فان
اوصى مع ذلك بوصايا عزل ثلثها وثلثان للورثة ويقال لكل صدقوه فيما شئتم فيؤخذ اصحاب الوصايا بثلث ما
اقروا به والورثة بثلثي ما اقروا به ويحلف كل على العلم بدعوى الزيادة على ما اقروا وان اوصى بعين لوارثه ولاجنبي فللاجنبي
نصفها ولا شيء للوارث وان اوصى لكل من ثلثة بثوب وهي متفاوتة فضاع ثوب ولم يدر ايها هو والورثة تقول لكل
هلك حقك بطلت الوصية لكون المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء فان سلموا ما بقي فلذي الجيد ثلثا جيدهما
ولذي الردي ثلثا رديهما ولذي الوسط ثلث كل منهما اى من الجيد والردي لان الثوبين انما يقسمان بين الثلثة على
هذا الوجه وهو ان يأخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وان اوصى ببيت معين في دار مشتركة قسمت فان خرج البيت
في نصيب الموصي فهو اى البيت للموصى له وعند محمد نصفه والا اى وان لم يخرج البيت في نصيب الموصي فله اى للموصى له
قدر ذرعه والاقرار كالوصية يعني اذا كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد ايضا

كما قال وقيل لا خلاف فيه لمحمد وهو المختار وان اوصى بالف عين من مال الغيره فلربها الاجازة بعد موت الموصي وله المنع
بعد الاجازة لان اجازته تبرع فله ان يمتنع من التسليم بخلاف الورثة لو اجازوا ما زاد على الثلث وان اقر احد الابنين
بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث فعليه دفع ثلث نصيبه هذا الاستحسان والقياس ان يعطيه نصف ما في يده وهو قول زفر
لان اقراره بمساواته اياه والتسوية في اعطاء النصف وجه الاستحسان انه اقر بثلث شايع في التركة وهي في ايديهما فيكون
مقرا بثلث ما في يده وان اوصى بامة فولدت بعد موته فهما اي الام والولد للموصى له ان خرجا من الثلث والا اي وان لم يخرجا
من الثلث اخذ الثلث منهما ثم منه وعندهما على السواء فان خرجا من الثلث فله لان الام دخلت في الوصية اصالة
والولد تبعا لاتصاله بالام ولو ولدت قبل موت الموصي لم يدخل تحت الوصية بل يبقى على ملك الموصي لانه لم يدخل تحت الوصية
لا قصدا ولا سراية والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا كذا في الدرر نقلا عن الكافي **باب** العتق في المرض العبرة
بحال التصرف في التصرف المنجز فان كان في الصحة فمن كل المال وان في مرض الموت فمن ثلثه والمضاف الى الموت من الثلث وان
للوصل كان في الصحة ومرض صح منه كالصحة لان حق الوارث والغريم انما يتعلق بماله في مرض الموت وبالبراء ظهر انه ليس
كذلك فالتحرير في مرض الموت والمحابات والكفالة والهبة وصية في اعتباره من الثلث لانها في حكم الوصية لكونها في المرض
فان اعتق وحابا وضاق الثلث عنهما فالمحابات اولى من العتق ان قدمت وهما اي العتق والمحابات سواء وان اخرت المحابات وان
اعتق بين محاباتين فنصف من الثلث للاولى ونصف منه بين العتق والاخيرة وان حابا بين عتقين فنصف للمحابات ونصف للعتقين
وعندهما العتق اولى في الجميع وان اوصى بان يعتق عنه بهذه المائة عبد فهلك منها درهم بطلت الوصية لان القربة تتفاوت
بتفاوت قيمة العبد وعندهما يعتق بما بقي ولو كان العتق حج بما بقي اجماعا لعدم التفاوت فيه ويبطل الوصية بعتق
عبده لو جنى بعد موت سيده فدفع بها وان فدى فلا ولو اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في الصحة والورثة
عتقه في المرض فالقول للوارث لان الموصى له يدعي استحقاق ثلث ما بقي من التركة بعد العتق لان الاعتاق في الصحة ليس
بوصية ولهذا ينفذ من جميع المال والوارث ينكره لان مدعاه العتق في المرض وهو وصية ايضا لكنه مقدم على الوصية
بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين ولا شيء لزيد الا ان يفضل الثلث عن قيمته او برهن على دعواه ان الاعتاق
في الصحة فله ثلث المال لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا وهو خصم في اقامتها لاثبات حقه ولو ادعى رجل على الميت
دينا والعبد اعتاقه في الصحة وصدقهما الوارث سعى العبد في قيمته وتدفع الى الغريم وعندهما لا يسعى ويعتق لان العتق
والدين ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما ثبتا بالبينة ومن اعتق عبدا في صحته فمات وعليه دين
لم يسع العبد له في شيء فهذا مثله وله ان الاقرار بالدين اقوى ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الاحوال وهو ليس

بوصية

بوصية من المريض لا اقرار بالعتق بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى فيجب ان يبطل العتق الا
لكنه لا يحتمل البطلان فيبطل معنى بايجاب السعاية وان اجتمعت وصايا وضاق الثلث عنها قدمت الفرايض وان اوصى
اخرها الموصي مثل الحج والزكوة والكفارات لان الفرايض اهم من النوافل والظاهر منه البداية بالاهم فان تساوت
في الفرايض وغيرها قدم ما قدمه لان الظاهر ان الموصي يبتدئ بالاهم ثم تقدم الزكوة على الحج وقيل بالعكس ويقدم الحج والزكوة
على الكفارات في القتل والظهار واليمين والكفارات على صدقة الفطر وصدقة الفطر على الاضحية وان اوصى بحجة الاسلام
احجوا عنه رجلا من بلده راكبا ان وفت النفقة والا اي وان لم تف النفقة فمن حيث تفي وان خرج حاجا فمات في الطريق
واوصى ان يحج عنه حج عنه من بلده وهذا عند ابي حنيفة وعندهما من حيث مات استحسانا وعلى هذا الخلاف اذا مات الحاج
عن غيره في الطريق **باب** وصية الاقارب وغيرهم جار الانسان ملاصقه وعندهما من يسكن محلته
ويجمعهم مسجدها اي مسجد المحلة وقال الشافعي الجار الى اربعين من كل جانب ويستوي فيه الساكن والمالك والذكر والانثى
والمسلم والذمي لشمول لفظ الجار عليهم وصهره من هو ذو رحم من امرأته لانه عليه السلام لما تزوج صفية اعتق كل من ملكه
من ذي رحم محرم منها اكراما لها وكانوا يسمون اصهار النبي عليه السلام وختنه هو زوج ذات رحم محرم منه كازواج
البنات والاخوات والعمات والخالات ويستوي فيه الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يشمل الكل واقاربه
واقرباؤه وذو قرابته وارحامه وذو ارحامه وانسابه الاقرب فالاقرب من كل ذي رحم محرم منه ولا يدخل فيه الوالدان
والولد اذ لا يطلق عليهما اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان عاقا لان القريب في العرف من يتقرب اليه غيره بواسطة
الغير وتقرب الوالد والولد بنفسهما لا بغيرهما وفي الجد روايتان وانما اعتبر الاقربية لان الوصية اخت الميراث
وهي تعتبر في الميراث فكذا فيها وان لم يكن له ذو رحم محرم منه بطلت وتكون للاثنين فصاعدا والجمع المذكور في الميراث اثنان
فكذا في الوصية وعندهما من ينسب اليه الى اقصى اب له في الاسلام بان اسلم او ادرك الاسلام وان للوصل لم يسلم وعند بعض
المشايخ الى اقصى اب مسلم ويدخل الابعد مع وجود الاقرب ثم لا يدخل قرابة الولاء كذا في صدر الشريعة فمن له عمان وخالان
الوصية لعميه وعندهما للكل على السواء لان اسم القريب يتناولهم ولا يعتبر الاقربية وله ان المعتبر هو الاقرب فالاقرب
كما في الارث ومن له عم وخالان نصف الوصية لعمه ونصفها بين خاليه لان اللفظ جمع فلا بد من اعتبار معنى الجمعية وهو الاثنان
في الوصية كما عرف فينضم الى العم الخالان ليكون جمعا فيأخذ هو النصف لانه الاقرب ويأخذان النصف الاخر لعدم من
يتقدم عليهما فيه وان كان له عم فقط فنصفها له يعني اذا اوصى للاقارب وله عم واحد فقط فله النصف لما ذكر من اعتبار
الجمعية وان عم وعمة وخال وخالة فالوصية للعم والعمة على السواء لان قرابتهما مستويان ومعنى الجمع قد تحقق بهما فاستحقا

وعندهما الوصية للكل على السوية في جميع ذلك واهل الرجل زوجته لان حقيقة الاهل الزوجة قال الله تعالى وسار
باهله ويقال تأهل فلان اذا تزوج وعندهما من يعولهم وتضمهم نفقته قال الله تعالى وأتوني باهلكم اجمعين وله
اهل بيته وابوه وجده من اهل بيته لان الآل القبيلة التي ينسب اليها واهل نسبه من ينسب من جهة الاب وجنسه
اهل بيت ابيه والوصية لبني فلان وهو اب صلب للذكور خاصة لان حقيقة الاسم المذكور وانتظامه للاناث تجوز
والكلام لحقيقته وعندهما وهو رواية عن الامام يدخل الاناث ايضا ولورثة فلان الوصية للذكر مثل حظ الانثيين
لانه لما نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفضيل كما في الميراث ولولد فلان للذكر والانثى على السواء لشمول
لفظ الولد عليهما ولا يدخل اولاد الابن عند وجود اولاد الصلب ويدخلون عند عدمهم دون اولاد البنت وان اوصى
لبني فلان وهو ابو قبيلة لا يحصون فهي باطلة اذ ليس في اللفظ ما ينبئ عن الحاجة حتى يصرف الى فقراء منهم ولا يمكن تصحيحه
تمليكا في حق الكل للجهالة الفاحشة المانعة عن الصرف اليهم وان لايتامهم او عميانهم او زمناهم فللغني والفقير منهم والذكر
والانثى ان كانوا يحصون وللفقراء منهم خاصة ان كانوا لا يحصون ولمواليه فهي لمن اعتقهم في الصحة والمرض واولادهم ولا
يدخل مولى الموالاة ولا موالي الموالي الا عنده ويبطل ان كان له معتِقون ومعتَقون لان المولى لفظ مشترك بين معنيين احدهما
مولى النعمة والآخر منعم عليه فلا ينتظمهما لفظ واحد في موضع الاثبات بخلاف ما اذا حلف لا يكلم موالي فلان حيث يتناول الاعلى
والاسفل لانه مقام النفي ولا تنافي فيه الا ان يبينه في صحته تصح لعدم الاشتباه واقل الجمع اثنان في الوصايا كالمواريث

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة تصح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وبغلتهما مدة وابدا لان
المنافع تصح تمليكها في حال الحيوة ببدل وبدونه فكذا بعد الممات لحاجته كما في الاعيان فان خرج من الثلث سلم الى الموصى له
والا اي وان لم يخرج من الثلث قسمت الدار وتهايئا في العبد يومين لهم ويوما له فاذا مات الموصى له ردتا الى ورثة الموصي
وان مات في حيوة الموصي بطلت لما مر ان ايجاب الوصية بعد الموت ومن اوصى له بغلة الدار او العبد لا يجوز له السكنى
والاستخدام في الاصح لانه اوصى له بالغلة وهي دراهم او دنانير وهذا استيفاء المنفعة نفسها ولانهما متغايران ومتفاوتان
في حق الورثة فانه لو ظهر دين يمكنهم اداؤه من الغلة باستردادها منه بعد استغلالها بخلاف ما اذا استوفى المنافع
نفسها ولا لمن اوصى له بالخدمة والسكنى ان يؤجر لان المنفعة ليست بمال على اصلنا وفي تمليكها بالمال احداث صفة المالية فيها
تحقيقا للمساواة في عقد المعاوضة وان اوصى له بثمرة بستان فمات اي الموصي وفيه ثمرة فله هذه فقط لا ما يحدث
بعده وان زاد قوله ابدا فله اي الموصى له هي اي الثمرة الموجودة ح وما يستقبل وان اوصى له بغلة بستانه فله الموجود
وما يستقبل والفرق ان الثمرة اسم الموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة كالتنصيص على الابد لانها

لا يتابد

لا يتأبد لا يتناول المعدوم والمعدوم لما يذكر وان لم يكن شيئا حراما الغلة فيتناول الموجود وما هو بعرضية الوجود
مرة بعد اخرى عرفا يقال فلان يأخذ غلة بستانه وارضه وان اوصى بصوف غنمه ولبنها واولادها فله ما يوجد من ذلك
عند موته فقط قال الابد او لم يقل لانه ايجاب بعد الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ بخلاف ما تقدم

باب وصية الذمي ولو جعل ذمي داره بيعة او كنيسة في صحته ثم مات فهي ميراث وكذا اذا جعل مجوسي بيته بيت نار لان هذا
بمنزلة الوقف والوقف يورث عنده واما عندهما فلا يصح لان هذه معصية ولو اوصى به لقوم مسمين جاز من الثلث وكذا
في غير المسمين خلافا لهما حيث قالا لا يجوز لما مر من انها وصية بالمعصية وله انه قربة في اعتقادهم وهم متروكون
على ما يدينون قال مشايخنا هذا اذا اوصى في القرى واما في الامصار فلا يجوز اتفاقا ويصح وصية مستأمن لا وارث له
في دارنا بكل ماله لمسلم او ذمي لان امتناع الوصية بما زاد على الثلث لحق الورثة وليس لورثته حق رعي لكونهم في دار
الحرب اذ هم اموات في حقنا وان اوصى ببعضه رد الباقي الى ورثته وتصح الوصية له اي للمستأمن ما دام في دارنا
من مسلم او ذمي وصاحب الهوى ان لم يكفر بهواه هو كالمسلم في الوصية والا فكالمرتد ووصية الذمي من الثلث ولا تصح
لوارثه وتجوز لذمي من غير ملته لا لحربي في دار الحرب

باب الوصي ومن اوصى الى رجل فقبل في وجهه
ورد في غيبته لا يرتد لانه لما قبل في وجهه اعتمد الموصي على قبوله فلم يوص الى غيره فلو جاز رده في حيوته او بعد مماته
لصار الميت مغرورا وذا باطل وان رد في وجهه يرتد فان لم يقبل ولم يرد حتى مات الموصي فهو مخير بين القبول وعدمه وان
باع شيئا من التركة لم يبق له الرد وان للوصي غير عالم بالايصاء لوجود دليل القبول اذ المقصود هو التصرف وهو
معتبر بعد الموت لانه اوان الولاية به وينفذ لصدوره عن الوصي وان لم يعلم كونه وصيا بخلاف ما لو وكله رجل بالبيع
فباع شيئا وهو لا يعلم بوكالته حيث لا ينفذ لان الايصاء اثبات خلافة لثبوته اوان انقطاع الولاية فاذا كان استخلافا
صح بغير علمه كالوراثة فاما الوكالة فاثبات الولاية وليس باستخلاف لثبوته حال قيام الموكل فلا يصح بغير علمه فان
رد بعد موته ثم قبل صح ما لم ينفذ قاض رده لان في ابطاله ضررا بالميت والضرر واجب الدفع وان اوصى الى عبد او كافر
او فاسق اخرجه القاضي ونصب غيره وان الى عبده فان كان كل الورثة صغارا صح خلافا لهما لان فيه اثبات الولاية للمملوك
على المالك وهو قلب المشروع وله انه اوصى الى من هو اهله فيصح وان فيهم كبير بطل اجماعا لانه لا يستبد بالتصرف اذ كان
للولي منعه كما في عبد غيره ولو كان الوصي عاجزا عن القيام بالوصية ضم اليه غيره ولم يعزله لان في الضم رعاية الحقين حق
الموصي وحق الورثة فان تكميل النظر يحصل به لان النظر يتم باعانة غيره وان كان قادرا امينا لا يخرج وان
شكى الورثة او بعضهم منه ما لم يظهر منه خيانة وان اوصى الى اثنين لا ينفرد احدهما بالتصرف الا بشراء كفن وتجهيز

وحضومته وقضاء دين طلبه اى طلب لدين وشراء حاجة الطفل وقبول الهبة له ورد وديعة معينة وتنفيذ وصية معينة
واعتاق عبد معين ورد مغصوب اوشراء فاسد وجمع اموال الضايعة وحفظ المال وبيع ما يخاف تلفه اما شراء الكفن
والتجهيز فلانه لا ينبنى على الولاية وربما يكون احدهما غايبا ففى اجتماعهما فساد الميت ولو فعله عند الضرورة جيرانه جاز واما
الخصومة فى حقوقه فلانهما لا يجتمعان عليه عادة ولو اجتمعا لا يتكلم الا احدهما غالبا واما قضاء دين طلبه فلعدم الفائدة
فى اجتماعهما واما شراء حاجة الطفل فلان فى تاخيره لحوق الضرر به واما قبول الهبة له فلانه ليس من باب الولاية وهذا
يملكه الام ومن فى عياله واما رد وديعة واعتاق عبد معين وتنفيذ وصية معينة ورد مغصوب اوشراء فاسد فلعدم
الاحتياج الى الرأى واما جمع اموال الضايعة وحفظ المال وبيع ما يخاف تلفه فلان فيه ضررا وعند ابى يوسف يجوز الانفراد
مطلقا اى يجوز لهما الانفراد فى جميع الامور فان مات احد الوصيين اقام القاضى غيره مقامه ان لم يوص الى احد وان اوصى
الى الحى جاز ويتصرف وحده ولا يحتاج الى نصب القاضى وصيا اخر ووصى الوصى وصى فى التركتين لان الوصى يتصرف بولاية
منتقلة اليه فيمكن الايصاء الى غيره وكذا ان اوصى اليه فى احديهما خلافا لهما وتصح قسمة الوصى عن الورثة مع الموصى له
فلا يرجعون على الموصى له لو هلك حظهم فى يد الوصى لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك فى قسمته
لا مقاسمته معهم اى مع الورثة عن الموصى له فيرجع عليهم اى يرجع الموصى له على الورثة بثلث ما بقى لو هلك حظه فى يد الوصى
اى مع غيبة الموصى له
لان الموصى له ليس خليفة عن الميت من كل وجه لان ملكه بسبب جديد وانما يأخذ حظه من ثلث ما بقى لانه شريك الوارث فيتوى ما
توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقى عليها وصحت للقاضى لو قاسمهم عنه واخذ قسطه اى قسط الموصى له لان القاضى
نصب ناظرا لا سيما فى الموتى والغيب ومن النظر افراز قسط الغايب وقبضه فنفذ ذلك وصح حتى لو حضر الموصى له الغايب
وقد ضاع المقبول لم يكن له على الورثة سبيل وفى الوصية بحج لو قاسم الوصى الورثة فضاع عنده اى عند الوصى يحج
ثلث ما بقى وكذا لو دفع لمن يحج فضاع فى يده لان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فاذا لم يصرف الى تلك الجهة صار
كهلاكه قبل القسمة وعند ابى يوسف ان بقى من الثلث شىء اخذ والا فلا وعند محمد لا يؤخذ شىء فى الفصلين لان افراز
الوصى كافراز الميت فانه لو افرز من ماله شيئا للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقى ولابى يوسف ان محل الوصية الثلث
فينفذ ان بقى من الثلث شىء ولو باع الوصى من التركة عبدا مع غيبة الغرماء جاز لان الوصى قايم مقام الموصى ولو تولاه
حيا بنفسه بغيبتهم جاز والنشر ان حق الغرماء تعلق بالمالية لا بالصورة وهى باقية ببقاء الثمن وان اوصى ببيع شىء
من تركته والتصدق به فباعه وصيه وقبض ثمنه فضاع فى يده واستحق المبيع ضمنه ورجع به فى التركة وانما ضمن
لانه العاقد فيكون العهدة عليه ويرجع به من التركة لانه عامل له فيرجع عليه كالوكيل ولو قسم الوصى التركة

واصاب

واصاب الصغير شىء فقبضه وباعه وقبض ثمنه فضاع واستحق الشىء رجع فى مال الصغير لانه عامل له والصغير على بقية
الورثة بحصته لان القسمة قد انتقضت وكان الشىء كان لم يكن ولا يصح بيع الوصى ولا شراؤه الا بما يتغابن فيه لان تصرفه
عادة
نظرى ولا نظر فى الغبن الفاحش بخلاف اليسير اذ لا يمكن التحرز عنه ففى اعتباره انسداد باب البيع وهو ما يدخل تحت تقويم
المقومين ويصح ذلك اى البيع والشراء من نفسه اى نفس الوصى ان كان فيه نفع خلافا لهما وله اى للوصى دفع المال مضاربة
وشركة وبضاعة وقبول الحوالة على الاملاء لا على الاعسر ولا يجوز له ولا للاب اقراض مال اليتيم وابنه الصغير لانه
عنه
تبرع وهما عاجزان عن استيفائه بخلاف القاضى فانه قادر عليه ولذا له ان يقرض مال الوقف والغايب ويجوز للاب الاقتراض
تجارة
لا للوصى ولا يتجر اى الوصى فى مال الصغير لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة ويجوز بيعه على الكبير الغايب غير العقار
لان الاب يلى ما سواه ولا يليه فكذا وصيه وهذا استحسان لانه مما يتسارع فيه الفساد فيحتاج الى الحفظ وحفظ الثمن ايسر
بخلاف العقار فانه محفوظ بنفسه ووصى الاب احق بمال الصغير من جده فان لم يوص الاب فالجد كالاب **فصل**
هو للصغير
شهد الوصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما لا تقبل الا ان يدعيه زيد وكذا لو شهد ابنا الميت ولغت شهادة الوصيين بمال
للصغير وكذا الكبير فى مال الميت اما الاولى فلانه التصرف فى مال الصغير للموصى سواء كان من التركة او من غيره فيثبتان لهما
ولاية التصرف فى ذلك المال فصارا متهمين واما الثانية فلان مال الكبير اذا كان من التركة فلا يجوز شهادتهما فيه عند ابى حنيفة
لان له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان غايبا وصحت له اى للكبير فى غيره اى فى غير مال الميت فان مال الكبير ان لم يكن من التركة
الوصى
فلا تصرف للوصى فيه فيجوز شهادته وعندهما تصح للكبير فى الوجهين لانه لا تصرف للوصى فى مال الكبير وشهادة على الميت
لم
جايزة لا له ولو للوصى بعد العزل وان للوصى يخاصم ولو شهد رجلان لاخرين بدين الف على الميت والاخران لهما بمثله
صحتا خلافا لابى يوسف لان الدين بالموت يتعلق بالتركة ولهذا لو استوفى احدهما حقه من التركة يشاركه الاخر فيه فكانت
الشهادة مثبتة حق الشركة فتحققت التهمة ولهما ان الدين يجب فى الذمة وهى قابلة للحقوق شىء فلا شركة
للتهمة
ولو شهد كل فريق للاخر بوصيته الف لا تصح لان الحق فيها لا يثبت فى الذمة بل فى العين فصار المال مشتركا بينهم فورث
شبهة ولو شهد احد الفريقين للاخر بوصيته جارية والاخر له بوصية عبد صحت لعدم الشركة بينهم وان شهد الاخر له
بوصية ثلث المال لا تصح فى هذه الصورة لان الشهادة توجب شركة فى المشهود به والله اعلم بالصواب

كتاب الخنثى هو من له ذكر وفرج فان بال من احدهما اعتبر به وان بال منهما اعتبر الاسبق
لان كلا منهما يدل على قوة ذلك العضو وان استويا فى السبق فهو مشكل يعنى خنثى مشكلا احكامه عند ابى حنيفة
قال لا علم لى به ولا اعتبار بالكثرة خلافا لهما حيث قالا اى الفرجين اكثر بولا حين خروجه منهما معا يكون معتبرا

لان كثرة بوله يدل على قوته واصالته روي ان ابا حنيفة قال يا ابا يوسف هل رايت قاضيا يكيل البول بالاواني فتوقف ابو يوسف
بالجواب وله ان الكثرة في اصلها يحتمل ان يكون لضيق مخرج الاخر فلا يدل على القوة وان كان في الكثرة سواء فهو خنثى مشكل اتفاقا
لانعدام المرجح فاذا بلغ فان ظهر بعض علامات الرجال من نبات اللحية او قدرة على الجماع او احتلام كالرجل فرجل وان ظهر بعض علامات
النساء من حيض وحبل وانكسار ثدي ونزول لبن فيه وتمكين من الوطي فامراة وان لم يظهر شيء او تعارضت فمشكل قال محمد الاشكال
قبل البلوغ فاذا بلغ فلا اشكال فاذا ثبت الاشكال اخذ فيه بالاحوط فيصلي بقناع ويقف بين صفي الرجال والنساء هذا تفصيل
للاخذ بالاحوط فلو وقف في صفهم يعيد من لاصقه من جانبيه ومن يحاذيه من خلفه لاحتمال كونه امراة وان في صفهن اعاد هو
اي الخنثى ولا يلبس حريرا ولا حليا ويلبس المخيط في احرامه ولا يكشف عند رجل ولا امراة ولا يخلو به غير محرم من رجل وامراة
ولا يسافر بلا محرم ولا تختنه رجل ولا امراة بل تبتاع له امة تختنه من ماله ان كان له مال والا اي وان لم يكن له مال فمن بيت
المال ثم تباع تلك الامة بعد ما ختنته ويرد ثمنها في بيت المال فان مات قبل ظهور حاله لا يغسل بل ييمم ويكفن في خمسة
اثواب ولا يحضر بعد ما راهق غسل رجل ولا امراة وندب تسجية قبره ويوضع الرجل مما يلي الامام ثم هو اي الخنثى ثم المراة ان صلي
عليهم وله اخس النصيبين من الميراث عند الامام فلو مات ابوه عنه وعن ابن فللابن سهمان وله سهم وعند الشعبي له نصف
النصيبين وهو اي نصف النصيبين ثلثة من سبعة عند ابي يوسف يعني يجعل المال بينهما سبعة اسهم للخنثى ثلثة وللابن اربعة
لان الخنثى ابن في حال وبنت في حال وللبنت في الميراث نصف الابن فيجعل له نصف كل حال فيكون للخنثى ثلثة ارباع ابن فكانه اجتمع
ابن وثلثة ارباع ابن فاصل المسالة من ستة تعول الى سبعة فيكون للابن اربعة اسهم وللخنثى ثلثة اسهم وخمسة من اثني عشر عند محمد
يعني قال محمد يجعل المال بينهما اثني عشر فللخنثى خمسة منها لان الابن ان كان ذكرا فالمال بينهما نصفان وان كان انثى فالمال بينهما اثلاثا فيعطيه
نصف كل حال وللابن كذلك فاحتجنا الى حساب يقسم نصفه نصفين وثلثه نصفين واقل ذلك اثني عشر فللخنثى نصف ستة ونصف
اربعة فيكون خمسة وللابن نصف ثمانية ونصف ستة فيكون سبعة اعلم ان نصيب الخنثى على تخريج ابي يوسف اكثر من
نصيبه على تخريج محمد لان ثلثة من سبعة اكثر من خمسة من اثني عشر لانا لو زدنا نصف سبع على ثلاثة اسباع يصير نصف
المال والخمسة لا يصير نصف المال ولو قال سيده كل عبد لي حر وكل امة لي حرة لا يعتق ما لم يستبين اي لا يعتق الخنثى
ما لم يظهر علامة الرجال او النساء ولو قال بعد تقرر اشكاله انا ذكر او انثى لا يقبل وقبله اي تقرر اشكال يقبل

مسائل شتى

كتابة الاخرس وايماؤه بما يعرف به اقراره بنحو تزوج وطلاق وبيع وشراء ووصية وقود عليه
او له كالبيان اعلم ان الكتابة اما غير مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء فلا اعتبار بها وهو بمنزلة كلام غير
مسموع فلا يثبت بها من الاحكام وان نوى واما مستبين غير مرسوم نحو ان يكون على ورق شجر او على جدار او على كاغد

٢٤٣

لكن لا على رسم الكتب بان لا يكون معنونا فهو كالكتابة لا بد من النية او القرينة كالاشهاد مثلا فان لم يكن ثمة نية
او قرينة يكون لغوا ولا عرف في اظهار الامر بهذا الطريق فلا يكون حجة الا بانضمام شيء اخر كالنية والاشهاد كما مر واما
مستبين مرسوم بان يكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهذا مثل البيان سواء من الغايب ومن الحاضر كذا في صدر
الشريعة ولا يحد لقذف ولا غيره اي لا يكون كتابته ولا ايماؤه كالبيان في الحدود لانها تندرئ بالشبهة ومعتقل
اللسان ان امتد ذلك وعلمت اشارته فهو كالاخرس وقدر الامتداد سنة وقيل ان يبقى الى زمان الموت قيل عليه
الفتوى والا اي وان لم يمتد فلا اي فلا يكون احكامه احكام الاخرس والكتابة من الغايب ليست بحجة وقالوا الكتابة
اما مستبين مرسوم وهو كالنطق في الغايب والحاضر واما مستبين غير مرسوم كالكتابة على الجدار واوراق الشجر
وينوي فيه واما غير مستبين كالكتابة على الهواء والماء ولا عبرة به كما نصنا انفا واذا اختلطت المذكية بميتة اقل
منها تحرى واكل وقال الشافعي لا يباح التناول لان التحري دليل ضروري ولا ضرورة هنا ولنا ان الغلبة تنزل منزلة
الضرورة في افادة الاباحة الا يرى ان اسواق المسلمين لا تخلو عن المحرم والمسروق والمغصوب ومع ذلك يباح اعتمادا
على الغالب وهذا لان القليل لا يمكن التحرز عنه فسقط اعتباره دفعا للحرج كذا في الايضاح والا اي وان لم تكن الميتة
اقل بل اكثر او كانا نصفين فلا اي فلا يؤكل حالة الاختيار لانه لا ضرورة فيه ويتحرى عند الاضطرار واذا احرق راس الشاة
المتلطخ بدم وزال الدم فاتخذ منه مرقة جاز والحرق كالغسل ولو جعل السلطان الخراج لرب الارض جاز بخلاف العشر
ولو دفع الاراضي المملوكة لقوم ليعطوا الخراج جاز ولو نوى قضاء رمضان ولم يعين من اي يوم صح وعن رمضانين فلا في
الاصح وكذا في قضاء الصلوة لو نوى ظهرا عليه مثلا ولم ينو اول ظهر او اخر ظهر او ظهر يوم كذا وقيل يصح فيهما ايضا ولو
ابتلع الصائم بزاق غيره فان كان حبيبه لزمه الكفارة والا اي وان لم يكن البزاق من حبيبه فلا اي فلا يلزمه الكفارة وقتل
بعض الحاج عذر في ترك الحاج لفوات امن الطريق وهو شرط ومن قال لامراة عند شاهدين توزن من شدي فقالت
شدم لا ينعقد النكاح بينهما ما لم يقل فتولكو دم ولو قال لها خويشتن را زن من كردانيدي فقالت كردانيدم فقال
پذيرفتم ينعقد به ولو منعت المراة زوجها من الدخول عليها وهو يسكن معها في بيتها كانت ناشزة ولو سكن في بيت الغصب
فامتنعت منه فلا اي فلا تكون ناشزة ولو قالت لا اسكن مع امتك واريد بيتا على حدة فليس لها ذلك ولو قالت
مرا طلاق ده فقال داده گير او كرده گير او داده باد او كرده باد ان نوى يقع والا فلا ولو قال است او كرد
است يقع ان لم يصل لم ينو ولو قال داده انگار او كرده انگار لا يقع وان نوى وان قال وي مرا نشايد تا قيامت
او قال همه عمر لا يقع الا بالنية ولو قال لها حيلة زنان كن فهو اقرار بالطلاق ولو قال حيلة خويشتن كن فلا او لو

قالت له كابين ترى بخشيدم مراخيك باد بدار فان طلقها سقط المهر والا فلا ولو قال لعبده يا مالكي ولامته انا
عبدك لا يعتق ولو دعى المحصل فقال برمن سوكندا ست كراين كار نكنم فهو اقرار باليمين بالله تعالى وان قال برمن
سوكندا ست بطلاق فهو اقرار بالحلف بالطلاق وان قال قلت ذلك كذبا لا يصدق وكذا لو قال مرا سوكند خانه ست
كراين كار نكنم ولو قال المشترى للبايع بده البيع بها بازده فقال البايع بدهم يكون فسخا للبيع والعقار المتنازع لا
يخرج من يد ذى اليد ما لم يبرهن المدعى لا يصح قضاء القاضى فى عقار ليس ولايته واذا قضى القاضى فى حادثة ببينة
ثم قال رجعت عن قضائى او بدا لى غير ذلك او قضيت فى تلبيس الشهود او ابطلت حكمى ونحو ذلك لا يعتبر والقضاء
ماض ان كان دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة ومن له على آخر حق فجباه قوما ثم سأله عنه واقر به وهم يرونه ويسمعونه
وهو لا يراهم صحت شهادتهم عليه وان سمعوا كلامه ولم يروه فلا اى فلا تقع شهادتهم عليه وفى جميع عقار وبعض قارب
البايع حاضر يعلم البيع وسكت لا تسمع دعواه بعده ولو باع عقارا او ابوه وامرأته حاضر وتصرف المشترى فيه زمانا ثم
ادعى انه ملكه افتى مشايخنا انه لا تسمع مثل هذه الدعوى حضوره عند البيع وسماعه اياه وترك منازعته اقرار منه
بانه ملك البايع كذا فى مؤيد زاده نقلا عن الوجيز والفضولى اذا باع مال الغير وصاحب المال حاضر ولم يقل شيئا سكوته
اجازة كذا فى ايضاح نقلا عن مجمع الفتاوى ولو وهبت المرأة مهرها من زوجها ثم ماتت وطلب اقاربها المهر وقالوا
كانت الهبة فى مرض موتها وقال الزوج بل فى صحتها فالقول له وقال فى عمدة الفتاوى بينة الصحة اولى من بينة المرض
مريضة تقوم لحاجتها وترجع من غير معين لها على القيام والقعود فهى حكم الاصحاء ينفذ ويلزم هبة المهر من الزوج
والهبة للوارث والتصدق باكثر من الثلث كذا فى تاتارخانية ولو باع قنا ثم ادعى انه حر كان الاصل لا تسمع وقالوا مسئلة الوقف
على هذا كذا فى منتخب المرصاد ولو اقر بحق ثم قال كنت كاذبا فيما اقررت حلف المقر له ان المقر لم يكن كاذبا فيما
اقر ولست بمبطل فيما تدعى عليه عند ابى يوسف وبه يفتى والاقرار ليس سببا للملك ولو قال لآخر وكلتك ببيع
هذا فسكت الآخر صار وكيلا ومن وكل امرأته بطلاق نفسها لا يملك عزلها لانها عاملة لنفسها فيكون تمليكا لا
توكيلا ولو قال لآخر وكلتك بكذا على انى متى عزلتك فانت وكيلى فطريق عزله ان يقول عزلتك ثم عزلتك ولو قال كلما
عزلتك فانت وكيلى فطريقه ان يقول رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن المنجزة والولد يتبع الام ملكا وحرية
فى بنى آدم وملكا فى الحيوانات كذا فى بزازية رجل وهب فى صحته كل المال للولد جاز فى القضاء ويكون آثما فيما
صنع كذا فى قاضيخان ولو اكلت البهيمة من الزرع فى النهار لا ضمان على مالك البهيمة وحفظ الزرع بالنهار على
مالكه كذا فى منتخب المرصاد وقبض بدل الصلح قبل التفرق شرط ان كان دينا بدين والا اى وان لم يكن

بدل بدين بان يدعى عينا بعين فلا اى فلا يشترط قبض بدل الصلح بل يكفى فيه التعيين ومن ادعى على صبى دارا فصالحه ابوه على مال
الصبى فان كان له اى للمدعى بينة جاز الصلح اذا كان بمثل القيمة او اكثر بما يتغابن فيه وان لم يكن له بينة او كانت اى البينة غير
عادلة لا يجوز ومن قال لا بينة لى ثم برهن صح وكذا لو قال لا شهادة لى فى هذه القضية ثم شهد ومن اراد نصب تنور فى وسط
البزازين ويضر دخانه لهم منعه استحسانا وعليه الفتوى كذا فى فتاوى العتابى طاحونة على نهر اراد آخر ان يضع فوقه طاحونة اخرى
وبسبب وضعها يقل ماء الطاحونة القديمة ويختل دورانها لصاحبها ان يمنع عن النصب وان كان ينقص غلة الاولى بنصب
الثانى ليس للاول ان يمنع كالتاجر اذا اتخذ فى جانب تاجر آخر حانوتا بمثل تجارة الاولى فكسدت تجارة الاول باتخاذه ليس
للاول ان يمنع كذا فى البزازية وللامام الذى ولاه الخليفة ان يقطع انسانا من طريق الجادة ان لم يضر بالمارة ومن صادره
السلطان ولم يعين بيع ماله فباع ماله نفذ ومن خوف امرأته بالضرب حتى وهبت مهرها منه لا يصح الهبة ان قدر على الضرب
وان اكرهها على الخلع ففعلت يقع الطلاق ولا يجب المال ولو احالت انسانا بالمهر على الزوج ثم وهبته من الزوج لا تصح
الهبة قال المتأخرون من اهل الفتوى لا تسمع الدعوى بعد ست وثلثين سنة الا ان يكون المدعى غائبا او صبيا او مجنونا ولا ولى
لهما او المدعى عليه اميرا جابرا يخاف منه كذا فى فتاوى العتابى وان ضرب رجل آخر ففاتت منفعة الجماع او صار احدب يجب
عليه دية النفس ولو طعن برمح او غيره فى الدبر ولا يستمسك الطعام فى جوفه فعليه دية كاملة وكذا لو ضربه فسلس بوله
ولا يستمسك البول ففيها الدية كذا فى قاضيخان ومن اتخذ بيرا او بالوعة فى داره فنز منها حايط جاره وطلب تحويله
لا يجبر عليه لانه متصرف فى ملكه وان سقط الحايط منه لا يضمنه ومن عمر دار زوجته بماله باذنها فالعمارة لها والنفقة
دين له عليها وان عمرها لها بلا اذنها فالعمارة لها وهو متبرع وان عمر لنفسه بلا اذنها فالعمارة له ومن اخذ غريما فنزعه
انسان من يده فلا ضمان على النازع ومن فى يده مال انسان فقال له سلطان ادفعه الى والا قطعت يدك او ضربتك
خمسين سوطا لا يضمن لو دفع ولو وضع فى الصحراء منجلا ليصيد به حمار وحش وسمى عليه فجاء فى الغد ووجد الحمار مجروحا
ميتا لا يحل اكله رجل جرح انسانا ومات فاقام ورثته بينة انه مات بسبب الجراحة واقام القاتل بينة انه برئ ومات بعد عشرة
ايام فبينة ورثة المقتول اولى ولو باع شيئا معينا سماه باسم آخر بان قال مثلا بعتك هذا الثوب على انه هروى فاذا هو
مروى لا يجوز البيع ثم اختلفوا انه فاسد او باطل قال بعضهم هو باطل لا يملك الثوب بالقبض وذكر الكرخى انه فاسد
كذا فى قاضيخان ولا مخالفة لامر السلطان بل يلزمه الاتباع والامتثال كذا فى تاتارخانية ويكره من الشاة الحياء
والخصية والمثانة والذكر والغدة والمرارة والدم المسفوح وللقاضى ان يقرض مال الغايب والطفل واللقطة
ولو كانت حشفة الصبى ظاهرة من رآه ظنه مختونا ولا تقطع جلدته ذكره الا بمشقة جاز ترك ختانه وكذا الشيخ

اسلم وقال اهل البصرة لا يطيق الختان ووقت الختان غير معلوم وقيل تسع سنين رجل باع دابة لاخر فولدت الدابة عند المشترى
اولادا ثم استحق الدابة بالبينة يأخذ المستحق الدابة بجميع اولادها ويرجع المشترى بالثمن وقيمة الاولاد على البائع في قولهم جميعا
كذا في جامع الفتاوى نقلا من مجمع الفتاوى ولا يجوز ان يصلى على غير الانبياء والملائكة الا بطريق التبع ولا الاعطا باسم النيروز
والمهرجان ولا بأس بلبس القلانس والشاب العالم ان يتقدم على الشيخ الجاهل ولحافظ القران ان يختم في اربعين يوما

كتاب الفرايض

جمع الفريضة وهي ما تقدر من السهام في التركة قال النبي عليه السلام تعلموا الفرايض وعلموها الناس
فانها نصف العلم واول علم ينزع من امتي وينسى وانما جعل العلم بها نصف العلم اما لاختصاصها باحدى حالتي الانسان وهي
الممات دون ساير العلوم الدينية فانها مختصة بالحيوة واما لاختصاصها باحد سببي الملك اعني الضروري دون الاختياري
واما للترغيب في تعلمها لكونها امورا مهمة حتى قال النبي عليه السلام من نقص نصيب الورثة بغير علم نقص الله تعالى نصيبه
في الجنة فامر عليه السلام امته بتعليم الفرايض وتعلمه لئلا ينقص نصيبهم في الجنة بسبب نقصهم نصيب الورثة يبدأ من تركة
الميت بتجهيزه ودفنه بلا اسراف ولا تقتير ثم تقضى ديونه من جميع ما بقي بعد التجهيز والدفن وانما كان قضاء الديون
مؤخرا عن الكفن لان لباسه بعد موته فيعتبر كما في حيوته الا يرى انه مقدم على دينه في الحيوة اذ لا يباع ما على المديون من ثياب
مع قدرته على الكسب ومقدما على الوصية وان قدم ذكرها عليه في الاية لما روى عن علي رضي انه قال رايت النبي عليه السلام
بدأ بالدين قبل الوصية ثم تنفذ وصاياه من ثلث ما بقي بعد الدين ثم يقسم الباقي من الوصايا بين ورثته ويستحق الارث
بثلثة اسباب بنسب ونكاح وولاء اما بالعتق او الموالاة ويبدأ باصحاب الفروض وهي الذين لهم سهام مقدرة في كتاب
الله تعالى او سنة رسول الله عليه السلام او الاجماع وتقدمهم على العصبة لقوله عليه السلام الحقوا الفرايض باهلها فما ابقته
الفرايض فلاولى رجل ثم بالعصبات النسبية لان العصوبة النسبية اقوى من السببية ثم بالمعتق ثم عصبته اي عصبة المعتق
ثم الرد على اصحاب الفرايض على قدر سهامهم ثم ذوي الارحام ثم مولى الموالاة ثم المقر له بالنسب لم يثبت اذا مات المقر على
اقراره كما اذا اقر بمجهول النسب انه اخوه ثم الموصى له باكثر من الثلث ثم بيت المال فانه اذا لم يوجد احد من المذكورين
يوضع التركة في بيت المال على انها مال ضايع فصارت لجميع المسلمين فوضع هناك وليس ذلك بطريق الارث بناء على
انهم اخوته الا يرى ان الذمي اذا لم يكن له وارث يوضع ماله في بيت المال ولا ميراث للمسلم من الكفار ويمنع الارث
الرق كاملا كان كالقن او ناقصا كالمكاتب والمدبر وام الولد وذلك لان الرقيق مطلقا لا يملك المال بسائر
اسباب الملك فلا يملكه ايضا بالارث ولان جميع ما في يده من المال لمولاه فلو ورثناه لوقع الملك لسيده
فيكون توريثا للاجنبي بلا سبب والقتل الذي يتعلق به وجوب القصاص او الكفارة واما اذا قتل مورثه قصاصا

اوحدا او دفعا عن نفسه فلا يكون محروما بل يرث وانما صار القاتل محروما لما روي عن عبيدة السلماني قال لا ما ورث قاتل
بعد صاحب البقرة واختلاف الملتين فلا يرث المسلم من الكافر ولا الكافر من المسلم لقوله عليه السلام لا يتوارث الملتين بشيء
واختلاف الدارين حقيقة كالحربي والذمي وحكما كالمستامن والذمي واعلم ان اختلاف الدارين يمنع الارث فيما بين الكفار دون
المسلمين فان المسلمين يتوارثون وان كان احدهما بالمشرق والاخر بالمغرب والمجمع على توريثهم من الرجال عشرة الاب وابوه وان
علا والابن وابنه وان سفل والاخ وابنه وان سفل والعم وابنه وان سفل والزوج ومولى النعمة ومن النساء سبع الام والجدة
الصحيحة والبنت وبنت الابن والاخت من اي جهة كانت والزوجة ومولاة النعمة وهم ذو فرض وعصبة فذو الفرض من له سهم
مقدر والسهام المقدرة في كتاب الله تعالى ستة النصف والربع وهو نصف النصف والثمن وهو نصف الربع وهذا نوع
واحد والثلثان والثلث وهو نصف الثلثان والسدس وهو نصف الثلث وهذا نوع اخر فالنصف للبنت لقوله تعالى
وان كانت واحدة فلها النصف اذا لم يكن معها اخوها لابوين فانه يعصبها فيكون للذكر مثل حظ الانثيين وبنت الابن
لانها بقية الميت عند عدمها اي عدم بنت الصلب وللاخت لابوين لقوله تعالى وله اخت فلها نصف ما ترك عند عدم اخيها
وللاخت لاب عند عدمها اي عند عدم الاخت لابوين وعند عدم الاخ لاب فانه يعصبها فيكون للذكر مثل حظ الانثيين
ايضا اذا انفردن ممن يزاحمهن كما مر ذكر بعضهم وللزوج عند عدم الولد وولد الابن لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم
الاية والربع له عند وجود احدهما اي والربع للزوج عند عدم الولد وولد الابن لقوله تعالى فان كان لهن ولد فلكم الربع
وللزوجة وان الوصل تعددت عند عدمهما اي الولد وولد الابن لقوله تعالى ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد والثمن
لها اي للزوجة كذلك يعني وان تعددت عند وجود احدهما اي الولد وولد الابن لقوله تعالى فان كان لكم ولد فلهن الثمن
والثلثان لكل اثنين فصاعدا ممن فرضهن النصف وهي البنت وبنت الابن والاخت لابوين والاخت لاب اما البنت وبنت
الابن فلقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك ولفظ فوق صلة كقوله تعالى فاضربوا فوق الاعناق
كذا في تفسير البغوي واما الاخت لابوين والاخت لاب فلقوله تعالى فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك
والثلث للام عند عدم الولد وولد الابن وان سفل والاثنين من الاخوة والاخوات من اي جهة كانوا لقوله تعالى
وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس واسم الاخوة في الارث ينبئ عن الاثنين فصاعدا فان
المذكورين يحجبونها من الثلث الى السدس ولها اي للام ثلث ما بقي بعد فرض احد الزوجين في زوج وابوين وزوجة
وابوين المسئلة الاولى من ستة نصفها وهو ثلثة للزوج وثلث ما بقي بعد فرض الزوج وهو واحد للام والباقي بعد
سهم الام وهو اثنان للاب والمسئلة الثانية من اربعة ربعها وهو واحد للزوجة وثلث ما بقي بعد فرض الزوجة

وثلث ما بقي بعد فرض الزوجة وهو واحد للام والباقي بعد سهم الام وهو اثنان للاب ففي المسئلتين بالحقيقة الاب يعصب الام
فيكون الباقي بعد فرض احد الزوجين بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وانما لم يعط الام ثلث الكل فيهما لئلا يلزم ان يكون نصيب
الام ضعف نصيب الاب وانه غير جائز اتفاقا ولو كان مكان الاب فيهما جد فلها ثلث الجميع وهو مذهب ابن عباس واحدى الروايتين
عن الصديق وروى ذلك ايضا اهل الكوفة عن ابن مسعود رضي في صورة الزوج خلافا لابي يوسف فان عنده لها ثلث الباقي كما فيما اذا
كانت مع الاب وللاثنين فصاعدا من ولد الام يقسم لذكرهم وانثاهم بالسوية لقوله تعالى فان كان رجل يورث كلالة والكلالة
من لا ولد له ولا والد وامرأة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث وانما
كان الثلث بين الذكر والانثى بالتسوية هنا لان المتبادر من الشركة عند الاطلاق التسوية فيما يكون الشركة فيه والسدس
للواحد منهم ذكرا او انثى لما مر في الاية وللام عند وجود الولد وولد الابن والاثنين من الاخوة والاخوات من اي جهة كانوا
كما مر لقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس وللاب مع الولد او ولد الابن وكذا للجد الصحيح عند عدمه اي عدم
الاب لانه قائم مقامه عند عدمه وهو اي الجد الصحيح من لا يدخل في نسبته الى الميت ام كاب الاب مثلا فان دخلت فجد فاسد
كاب الام وكاب ام اب الميت مثلا وللجدة الصحيحة وان للوصل تعددت لقوله عليه السلام اطعموا الجدات السدس وهي اي الجدة
الصحيحة من لا يدخل في نسبتها الى الميت جد فاسد من قبل الام كام الام او من قبل الاب كام الاب فان دخل كانت الجدة
فاسدة كام اب الام وكام اب ام اب الميت ولبنت الابن وان للوصل تعددت مع الواحدة من بنات الصلب تكملة الثلثين
فان نصيب البنات بالنص الثلثان والواحدة الصلبية لها النصف فاذا اخذت نصفها بقي من الثلثين السدس فياخذه
بنات الابن ليتكمل الثلثان فتستوفي البنات حقهن وللاخت لاب كذلك اي وان تعددت مع الاخت الواحدة لابوين
تكملة للثلثين ايضا ولا تنس ما مر في بنات الابن **فصل** والعصبة بنفسه ذكر ليس في نسبته الى الميت انثى وهو اي
العصبة بنفسه يأخذ ما ابقته الفرايض وعند الانفراد يحرز جميع المال واقربهم جزء الميت وهو الابن وابنه وان للوصل
سفل ثم اصله وهو الاب والجد الصحيح وان للوصل علا وانما قدم البنون على الاب لانهم فروع الميت والاب اصله واتصال
الفرع باصله اظهر من اتصال الاصل بفرعه الا يرى ان الفرع يتبع اصله ويصير مذكورا بذكره دون العكس فان البناء
والاشجار يدخلان في بيع الارض ولا تدخل هي في بيعهما وظهور اتصالهم يدل على انهم اقرب الى الميت في الدرجة ثم جزء
ابيه وهو الاخوة لابوين او لاب ثم بنوهم اي بنو الاخوة لابوين او لاب وان للوصل سفلوا ثم جزء جده وهو الاعمام
لابوين او لاب كذلك يعني ثم بنوهم وان سفلوا والعصبة بغيره من فرضهن النصف والثلثان وهن البنات وبنات الابن
والاخوات لابوين او لاب يصرن عصبة باخوتهن ويقسم للذكر مثل حظ الانثيين ويدل على صيرورة الاوليين

عصبة

عصبة قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وعلى صيرورة الاخريين قوله تعالى وان كانوا اخوة رجالا
ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين ومن لا فرض لها واخوها عصبة لا تصير عصبة اي باخيها كالعمة اذا كانت عصبة مع اخيها
وبنت الاخ وذلك لان النص الوارد في صيرورة الاناث بالذكور عصبة انما هو في موضعين البنات بالبنين والاخوات بالاخوة كما
عرفت انفا والاناث في كل منهما ذوات فرض فمن لا فرض له من الاناث لا يتناوله النص وايضا الاخ يعصب اخته بنقلها من فرضها
حالة الانفراد الى العصوبة كيلا يلزم تفضيل الانثى على الذكر او المساواة بينهما فاذا لم يكن الانثى بانفرادها صاحبة فرض فلا يلزم
هذا المعنى من عدم تعصيبها باخيها والعصبة مع غيره الاخوات لابوين او لاب مع البنات وبنات الابن لقوله عليه السلام اجعلوا الاخوات
مع البنات عصبة والمراد من الجمعين ههنا هو الجنس واحدا كان او متعددا وذو الابوين من العصبات مقدم على ذي الاب لقوة
القرابة فيه حتى ان الاخت لابوين مع البنت تحجب الاخ لاب وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امه لان النسب لا يثبت من الاب
قال عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر والاب مع البنت وكذا مع بنت الابن وان سفلت صاحب فرض وعصبة مثلا اذا
مات شخص وترك الاب والبنت او بنت الابن فللاب السدس وللبنت النصف والباقي وهو اثنان للاب بالتعصيب فالمسئلة من
ستة واخر العصبات مولى العتاقة ثم عصبته على الترتيب المذكور فمن ترك اب مولاه وابن مولاه فماله كله لابن مولاه وعند
ابي يوسف للاب السدس والباقي للابن وانما كان عصبة لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب يعني ذلك ان الحرية حيوة
للانسان اذ بها يثبت له صفة المالكية التي يمتاز بها عن ساير ما عداه من الحيوانات والجمادات والرقية تلف وهلاك
فالمعتق سبب لاحياء المعتق كما ان الاب سبب لايجاد الولد فكما ان الولد يصير منسوبا الى ابيه بالنسب والى اقربائه
بتبعيته كذلك المعتق يصير منسوبا الى معتقه بالولاء والى عصبته بالتبعية فكما يثبت الارث بالنسب كذلك يثبت بالولاء
ولا شيء للاناث من ورثة المعتق ولو كان مكان الاب جد فكله للابن اتفاقا ولو ترك جد مولاه واخاه اي اخ مولاه
فالجد اولى عند ابي حنيفة وعندهما يستويان والعصبة انما يأخذ ما فضل عن ذوي الفروض فلو تركت زوجا واخوة لام
لهم واخوة لابوين وامًّا فالنصف للزوج والسدس للام والثلث للاخوة لام فالمسئلة من ستة ولا شيء لهم الاخوة
لابوين لانه ما بقي شيء بعد سهام صاحب الفروض وتسمى هذه المسئلة المشتركة والحمارية **فصل** يحجب الحرمان ينتفي
في حق ستة الابن والاب والبنت والام والزوج والزوجة ومن عداهم يحجب الابعد بالاقرب وذو القرابتين
ومن يدلي بشخص لا يرث معه الا اولاد الام حيث يدلون بها ويرثون معها وتحجب الاخوة بالابن وابنه وان للوصل
سفل وبالاب والجد وتحجب اولاد العلات اي الاخوة والاخوات لاب بالاخ لابوين ايضا وعندهما لا يحجب الاخوة لابوين
او لاب بالجد بل يقاسمونه وهو اي الجد كاخ ان لم ينقصه المقاسمة من الثلث عند عدم ذي الفرض كما اذا ترك

شخص اخا وجدا فحينئذ يأخذ الجد نصف المال وهو خير له من الثلث او اخوين وجدا فحينئذ يأخذ ثلث المال او ثلثة اخوة فاخذ الثلث
خير له من المقاسمة لان نصيبه بالمقاسمة خمس او ربع او عن السدس عند وجوده اي وجود ذي الفرض كبنتين وزوج وجد فيعزله
السدس فيعول الى ثلثة عشر و الفتوى على قول الامام واذا استكمل بنات الصلب الثلثين سقط بنات الابن لانهن تستحق
بالبنتية وليس لهن الا الثلثان لقوله تعالى فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك الا ان يكون بحذائهن او اسفل
منهن ابن ابن فيعصب من بحذائه ومن فوقه من ليس بذي سهم ويسقط من دونه فيكون الباقي من الثلثين بينهم للذكر مثل حظ
الانثيين واذا استكمل الاخوات لابوين الثلثين سقط الاخوات لاب الا ان يكون معهن اخ لاب فيعصبهن فيكون ايضا ما
بقي من الثلثين بينهم للذكر مثل حظ الانثيين والجدات كلهن تسقطن بالام سواء كانت من قبل الاب او من قبل الام لان الوارثين
اذا اتحدا في سبب الارث فالاقرب يسقط الابعد سواء كان الابعد موليا الى الميت بالاقرب ولا والابويات خاصة بالاب ايضا
وكذا تسقطن بالجد ايضا لان المولى اذا استحق جميع التركة بجهة واحدة يسقط المولى سواء اتحدا في السبب او لا الا ام الاب
وان علت فانها ترث مع الجد لانها ليست من قبله والقربى منهن من اي جهة كانت تحجب البعدى من اي جهة كانت وارثة كانت
القربى كالوارثة ام الاب وام ام الام فان ام الاب وارثة قربى تحجب البعدى وهي ام ام الام او محجوبة كام الاب معه اي مع
الاب فانها تحجب ام ام الام مع انها محجوبة بالاب فانا لكله للاب وعند الشافعي البعدى في جهة الام لا تسقط بالقربى من
جهة الاب بل تشاركها في السدس واذا اجتمع جدتان احديهما ذات قرابة كام ام الاب والاخرى ذات قرابتين كام اب
الاب وهي ايضا ام ام الام صورتها امرأة زوجت ابن ابنها بنت بنتها فولد بينهما ولد فمات فهذه جدة لهذا الولد الذي مات من قبل
ابيه لانها ام اب ابيه ومن قبل امه لانها ام ام امه فهي جدة ذات قرابتين فثلث السدس لذات قرابة وثلثاه للاخرى اي
لذات قرابتين عند محمد باعتبار الجهات وينصف اي السدس عند ابي يوسف باعتبار الابدان والمحروم بالقتل ونحوه كالرق
واختلاف الدارين واختلاف الدينين لا يحجب غيره لان ذكر الولد في اية التوريث يدل على ان المراد الوارث والمحروم ليس بوارث
اصلا كالكافر فلا يجعل في حق استحقاق الارث كالميت فكذا يجعل في حق الحجب بمنزلته ايضا لفوات اهليته فلا يرد ان اسم
الولد والاخ في النص يتناول الكافر والمسلم والحر والعبد والقاتل وغيرهم والمحجوب يحجب كما مر في الجدات وكالاخوة والاخوات
يحجبهم الاب ويحجبون الام من الثلث الى السدس لان المحروم انما جعل بمنزلة المعدوم لانه ليس باهل الميراث من كل وجه
بخلاف المحجوب فانه اهل له من وجه دون وجه اخر فيجعل كالميت في حق حرمان استحقاق الارث حتى لا يرث شيئا ويجعل حيا في حق
الحجب هؤلاء في حق محجوبه فيحجبه **فصل** واذا زادت سهام الفريضة على الفريضة فقد عالت واربعة
مخارج لا تعول الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية وثلثة تعول الستة الى عشرة وترا وشفعا والاثني عشر الى

بعد

سبعة عشر وترا لا شفعا واربعة وعشرون الى سبعة وعشرين عولا واحدا في المنبرية وهي امرأة وبنتان وابوان التي اجتمع فيها
الثمن والثلثان والسدسان وانما سميت هذه المسألة منبرية لانها سئلت عن علي رضي على منبر الكوفة فاجاب بديهة فقال
السائل متعنتا اليس للزوجة الثمن فقال صار الثمن تسعا ومضى في خطبته فتعجبوا من فطنته والرد ضد العول اذ في العول يفضل السهام
على المخرج وفي الرد يفضل المخرج على السهام بان لا تستغرق السهام الفريضة مع عدم العصبة فيرد الباقي على ذوي السهام سوى
الزوجين فانه لا يرد عليهما شيء لانهما اجنبيان فيأخذان فرضهما ويرد الباقي بقدر سهامهم فان كان من يرد عليه جنسا واحدا فالمسألة
من عدد رؤسهم وان كانوا جنسين او اكثر فمن عدد سهامهم فمن اثنين لو كان في المسألة سدسان ومن ثلثة لو سدس وثلث ومن
اربعة لو سدس ونصف ومن خمسة لو ثلث ونصف او سدسان ونصف او ثلثان وسدس فان كان مع الاول وهو ما كان من يرد عليه
جنسا واحدا من لا يرد عليه اعطى فرضه من اقل مخارجه ثم قسم الباقي على رؤسهم فان استقام فيها اي فرحبا بهذه الاستقامة ونعمت
هي اذ لا حاجة الى الضرب كزوج وثلث بنات فالمسألة من اربعة فيعطي الزوج ربعه والباقي وهو ثلثة ارباع يعطى كل ربع بنت
والا وان لم يستقم ذلك الباقي على عدد رؤس من يرد عليهم فان وافق رؤسهم ذلك الباقي ضرب وفق رؤسهم في مخرج فرض من لا
يرد عليه كزوج وست بنات فان مخرج فرض من لا يرد عليه اربعة فاذا اعطيت الزوج واحدا منها بقي منها ثلثة فلا يستقيم على عدد رؤس
البنات الست لكن بينهما موافقة بالثلث اذ لا عبرة بالمداخلة فاضرب وفق عدد رؤسهن وهو اثنان في الاربعة بلغ ثمانية فللزوج
اثنان وللبنات الستة وان باين اي باين عدد رؤسهم الباقي ضرب كل رؤسهم فيه اي في المخرج كزوج وخمس بنات اصل المسألة من
اثني عشر لاجتماع الربع والثلثين لكنها يرد الى الاربعة التي هي اقل مخارج من لا يرد عليه فاذا اعطينا الزوج واحدا منها بقي ثلثة فلا يستقيم
على البنات الخمس بل بينها وبين عدد الرؤس مباينة فضرب كل عدد رؤسهن في مخرج فرض من لا يرد عليه اي الاربعة فحصل عشرون ومنها
تصح المسألة كان للزوج واحد ضرب في المضروب الذي هو خمسة فكان خمسة فاعطي اياه وكان للبنات ثلثة ضربت في الخمسة حصل
خمسة عشر فلكل واحدة منهن ثلثة وان كان مع الثاني وهو ما كان من يرد عليهم جنسين او اكثر من لا يرد عليه قسم الباقي على مسألة من يرد عليه
فان استقام كزوجة واربع جدات وست اخوات لام فان اقل مخرج فرض من لا يرد عليه اربعة فاذا اخذت المرأة واحدا منها بقي ثلثة
وهي ههنا مستقيمة على مسألة من يرد عليه لانها ايضا ثلثة لان حق الاخوات ولام الثلث وحق الجدات السدس فللاخوات سهمان وللجدات
سهم واحد والا اي وان لم يستقم الباقي على مسألة من يرد عليهم ضرب جميع مسئلتهم في مخرج فرض من لا يرد عليه كاربع زوجات وتسع
بنات وست جدات اصل هذه المسألة من اربعة وعشرين لاختلاط الثمن بالثلثين والسدس لكنها ردت فردت الى اقل مخارج فرض
من لا يرد عليه وهو الثمانية فاذا دفع ثمنها الى الزوجات بقي سبعة فلا يستقيم على الخمسة التي هي مسألة من يرد عليه ههنا لان الفرضين
ثلثان وسدس بل بينهما مباينة فيضرب جميع مسألة من يرد عليه اعني الخمسة في مخرج فرض من لا يرد عليه وهو الثمانية فيبلغ

اربعين فهذا المبلغ الذي هو مخرج فروض الفريقين فاذا اردت ان تعرف حصة كل فريق منهما من هذا المبلغ الذي هو مخرج فرضيهما
فطريقه ما اشار اليه بقوله ثم يضرب سهام من لا يرد عليه في مسئلة من يرد عليه فيكون الحاصل نصيب من لا يرد عليه من المبلغ المذكور
وسهام من يرد عليه فيما بقي من مخرج من لا يرد عليه فيكون الحاصل نصيب ذلك الفريق عن يرد عليه بقدر سهامهم ففي المسئلة المذكورة
للزوجات من ذلك المخرج واحد فضرب في الخمسة التي مسئلة من يرد عليه كان الحاصل خمسة فهي حق الزوجات من الاربعين وللبنات
من مسئلة من يرد عليه اربعة فاذا ضرب فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه وهو سبعة بلغ ثمانية وعشرين فهي لهن وللجدات من
مسئلة من يرد عليه واحد فاذا ضرب في السبعة كان سبعة فهي للجدات فقد استقام بهذا العمل فرض من لا يرد عليه وفرض كل فريق
ممن يرد عليه وتصحيحها بالاصول الاتية فصل ذو الرحم قريب ليس بعصبة ولا ذي سهم ويرث كما يرث العصبة عند عدم ذي السهم
فمن انفرد منهم احرز جميع المال كالعصبة ودليل ميراث ذوي الارحام قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله تعالى
معناه بعضهم اولى بميراث بعض فيما كتب الله تعالى وحكم به وكانت عامة الصحابة رضي يرون توريث ذوي الارحام وبه قال اصحابنا
الاربعة ومن تابعهم وقال زيد بن ثابت وابن عباس في رواية شاذة لا ميراث لذوي الارحام ويوضع المال عند عدم اصحاب
الفرائض والعصبات في بيت المال وتابعهما من التابعين سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وبه قال مالك والشافعي وقالوا
انه ذكر في ايات المواريث نصيب ذوي الفروض والعصبات ولم يذكر لذوي الارحام شيء ولو كان لهم حق لبينه وما
كان ربك نسيا ويرجحون بقرب الدرجة ثم بقوة القرابة ثم بكون الاصل وارثا عند اتحاد الجهة وان اختلفت فلقرابة
الاب الثلثان ولقرابة الام الثلث ثم يعتبر الترجيح في كل فريق كما لو انفرد وعند الاستواء في القرب والقوة والجهة للذكر
مثل حظ الانثيين وتعتبر ابدان الفروع ان اتفقت الاصول في الذكورة والانوثة وكذا ان اختلفت عند ابي يوسف فلن
كانت الفروع ذكورا فقط واناثا فقط تساووا في القسمة وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ الانثيين ولا يعتبر في
القسمة صفات الاصول وهو رواية شاذة عند ابي حنيفة وعند محمد يوخذ الصفة في الذكورة والانوثة من الاصول والعدد
من الفروع ويقسم على اول بطن وقع فيه الاختلاف ثم يجعل الذكور طائفة على حدة والاناث على حدة فيقسم نصيب كل على اول بطن
اختلف كذلك ان كان اي الاختلاف والا اي وان لم يكن اختلاف بان يكون ما توسط بينهما ذكورا فقط او اناثا فقط
دفع حصة كل اصل الى فروعه وبقول محمد يفتى واستدل محمد باتفاق الصحابة على ان للعمة الثلثين وللخالة الثلث ولو كان
الاعتبار بابدان الفروع لكان المال بينهما نصفين فظهر ان المعتبر في القسمة هو المولى برقانة الاب في العمة والام
في الخالة وايضا قد اتفقوا على انه اذا كان احدهما لو وارثا كان اولى من الاخر فقد ترجح باعتبار معنى في مولى به
ويقدم جزء الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن وان سفلوا ثم اصله وهم الاجداد الفاسدون

والجدات

والجدات الفاسدات ثم جزء ابيه وهم اولاد الاخوات واولاد الاخوة لام وبنات الاخوة ثم جزء جديه وهم العمات
والخالات والاخوال والاعمام لام وبنات الاعمام ثم اولاد هولاء ثم جزء جدي ابيه او امه وهم عمات الاب والام وخالاتهما
واخوالهما واعمام الاب لام واعمام الام وبنات اعمامهما واولاد اعمام الام فصل والغرقى والهدمى اذا لم يعلم انهم
مات اولا يقسم مال كل على ورثته الاحياء ولا يرث بعض الاموات من بعض لان سبب استحقاق كل واحد منهما ميراث صاحبه
غير معلوم يقينا وما لم يتيقن بالسبب لم يثبت الاستحقاق اذ لا يتصور ثبوته بالشك وان اجتمع ابنا عم احدهما اخ لام
اعطي السدس له فرضا ثم اقتسما الباقي عصوبة ولا يرث المجوسي بالانكحة الباطلة وان اجتمع فيه قرابتان لو انفردا
في شخصين ورثا بهما يرث بهما وان كانت احديهما يحجب الاخرى يرث بالحاجبة ويوقف للحمل نصيب ابن واحد هو المختار
لان المعتاد الغالب ان المرأة لا تلد في بطن واحد الا ولدا واحدا فيبنى عليه الحكم ما لم يعلم خلافه وذكر في فتاوى اهل سمرقند
ان الولادة ان كانت قريبة توقف القسمة الى وقت وضع الحمل اذ لو عجلت لربما الغت بظهور الحمل على خلاف ما قدر
وان كانت بعيدة لم توقف اذ فيه اضرار بباقي الورثة ولم يعين للقرب حد بل جعل بر على العادة وقيل هو ما دون
الشهر بناء على انه لو حلف ليقضين حقه عاجلا كان محمولا على ما دون الشهر وفي واقعات الناطفي انه يقسم
التركة ولا يعزل نصيب الحمل اذ لا يعلم ان ما في البطن حمل ام لا فان ولدت حيا استانف القسمة وعند ابي يوسف نصيب
ابنين وان خرج اكثره اي اكثر الولد حيا ومات ورث وان اقله فلا وانما يرث في الاكثر لان للاكثر حكم الكل ولا يرث
في الاقل لانه لما خرج اكثره ميتا فكانه خرج كله ميتا فلا يرث والاصل فيه ما روي جابر من انه عليه السلام قال اذا
استهل الصبي ورث وصلي عليه والضابط في الاكثر او اقل هو انه ان خرج مستقيما وهو ان يخرج راسه اولا فالمعتبر
خروج صدره وان خرج منكوسا وهو ان يخرج رجله اولا فالمعتبر خروج سرته فصل المناسخة ان يموت
بعض الورثة قبل القسمة فصحح المسئلة الاولى ثم الثانية فان استقام نصيب الميت الثاني على مسئلته بسبب
المماثلة فيها والا اي وان لم يستقم نصيب الميت الثاني على مسئلته فاضرب وفق التصحيح الثاني في جميع التصحيح
الاول ان وافق نصيبه اي نصيب الميت الثاني مسئلته [illegible] ثم وافق نصيب الميت الثاني مسئلته بل
بينهما مباينة فاضرب كل الثاني في الاول اي فاضرب كل التصحيح الثاني في كل التصحيح الاول فالحاصل من
الضرب مخرج المسئلتين كما اذا ماتت امرأة وتركت زوجا وبنتا وامّا ثم مات الزوج قبل القسمة عن امرأة
وابوين ثم ماتت البنت قبل القسمة ايضا عن ابنين وبنت وجدة هي ام المرأة التي ماتت اولا ثم ماتت الجدة
عن زوج واخوين فلنبدأ بتصحيح مسئلة الميت الاول وبالله التوفيق ومسئلته ردية لان فيها من لا يرد

عليه وهو الزوج فرددنا الى اقل المخارج من لا يرد عليه فصارت اربعة واذا اخذنا الزوج منها واحدا بقي ثلثة فلا
يستقيم على الاربعة التي هي سهام البنت والام بل بينهما مباينة فضربنا هذه السهام التي هي بمنزلة الروس في ذلك
المخرج الاقل فيحصل ستة عشر فللزوج منها اربعة وللبنت تسعة وللام ثلثة كما مر قاعدة ثم تلك الاربعة التي للزوج
منقسمة على ورثته المذكورين في المثال فلزوجته واحد منها ولامه ثلث ما بقي وهو ايضا واحد ولابيه اثنان
فاستقام ما كان في يد الزوج من التصحيح الاول على التصحيح الثاني وصحت المسئلتان من التصحيح الاول هذا مثال
الاستقامة واذا لم يستقم كما اذا ماتت البنت ايضا في ذلك المثال وخلفت ما ذكر من ابنين وبنت وجدة فان ما في
يدها تسعة وتصحيح مسئلتها ستة وبينهما موافقة بالثلث فيضرب ثلث الستة وهو الوفق في ستة عشر وهو التصحيح
الاول فالحاصل وهو اثنان وثلثون مخرج المسئلتين فمن كان سهامه من ستة عشر اعني ورثة الميت الاول يضرب
سهامه في وفق مسئلة البنت وهو اثنان فيكون ما حصل نصيبه ومن كان سهامه من ستة اعني ورثة الميت الثاني
يضرب سهامه في وفق ما كان في يد البنت وهو ثلثة فما حصل كان نصيبه وهذا مثال الموافقة واما اذا كان بينهما
مباينة كما اذا ماتت في المثال المذكور الجدة التي هي ام المرأة المتوفات اولا وخلفت زوجا واخوين فان ما في يدها
تسعة وتصحيح مسئلتها اربعة وبين التسعة والاربعة مباينة فاضرب كل الاربعة في التصحيح السابق اعني الاثنين
والثلثين يحصل مأية وثمانية وعشرون فهو مخرج المسئلتين فمن كان له نصيب من الاثنين والثلثين يضرب
نصيبه في الاربعة التي هي مسئلة الجدة ومن كان له نصيب من الاربعة يضرب نصيبه منها في جميع ما كان في يد الجدة
وهي التسعة كما قال ثم اضرب سهام ورثة الميت الاول في وفق التصحيح الثاني او في كله وسهام ورثة الميت الثاني في
وفق ما في يده او في كله فما خرج فهو نصيب كل فريق فان مات ثالث فاجعل المبلغ مكان الاول والثالث مكان الثاني
وكذا تفعل ان مات رابع او خامس وهلم جرا حساب الفرايض الفروض نوعان الاول النصف نصفه وهو
الربع ونصف نصفه وهو الثمن والثاني الثلثان ونصفهما وهو الثلث ونصف نصفهما وهو السدس فالنصف يخرج
من اثنين والربع من اربعة والثمن من ثمانية والثلثان والثلث من ثلثة والسدس من ستة وسبب انهم جعلوا الستة
نوعين انهم طلبوا ما هو الاقل من تلك الفروض مقدارا فوجدوا الثمن الذي مخرجه الثمانية ووجدوا الربع والنصف
خارجين منها بلا كسر فجعلوا هذه الثلاثة نوعا واحدا ثم طلبوا اقل فرض بعد الثمن فوجدوا السدس الذي مخرجه
الستة ووجدوا الثلث والثلثين خارجين منها بلا كسر فجعلوا هذه الثلثة الاخرى نوعا اخر وان اختلط النصف
من النوع الاول بالنوع الثاني اي بكله او ببعضه فمن ستة الاول كما اذا تركت زوجا واما واختين لاب وام

واختين

واختين لام والثاني كما اذا تركت زوجا واختين لام مثلا او الربع اي او اختلط الربع من النوع الاول بكل نوع الثاني
او ببعضه فمن اثني عشر الاول كما اذا ترك زوجة واما واختين لاب وام واختين لام والثاني كما اذا تركت زوجا وبنتين
مثلا او الثمن اي او اختلط الثمن من النوع الاول بكل النوع الثاني او ببعضه فمن اربعة وعشرين واذا انكسر سهام فريق
عليهم وباينت سهامهم عدد هم فاضرب عدد هم في اصل المسئلة كامرأة واخوين فاصل المسئلة من اربعة للمرأة
منها ربعها وهو واحد فانكسر الباقي وهو ثلثة على عدد روس الاخوين وبينهما مباينة فضربنا عدد روسهما وهو
اثنان في اصل المسئلة صار ثمانية وصحت منها المسئلة اذ قد كان للمرأة من الاربعة واحد فضربناه في المضروب كما هو
القاعدة المقدرة فيه صار اثنين فاعطي المرأة وقد كان اخوين منها ثلثة فضربناها في المضروب ايضا صارت ستة
فاعطي الاخوين وان وافق سهامهم عدد هم فاضرب وفق عدد هم في اصل المسئلة كامرأة وستة اخوة فاصل
المسئلة من اربعة واحد منها للمرأة والباقي وهو ثلثة انكسر على ستة اخوة فان بينهما موافقة بالثلث فضربناها في اربعة
التي هي اصل المسئلة فصار الحاصل ثمانية فصحت منها المسئلة لانه كان للمرأة من الاربعة واحد فضربناه في المضروب
وهو اثنان صار اثنان وهو للمرأة والباقي منها وهو ثلثة منكسر على ستة اخوة فضربناها في المضروب ايضا صار
ستة فاعطي للاخوة وان انكسر سهام فريقين او اكثر وتماثلت اعداد روسهم فاضرب احد الاعداد في اصل
المسئلة كثلث بنات وثلثة اعمام فاصل المسئلة من ثلثة ثلثاه للبنات الثلث وهو منكسر عليهن والباقي وهو واحد
للاعمام الثلثة وهو منكسر عليهم ايضا فضربنا احد الاعداد وهو ثلثة في اصل المسئلة صار الحاصل تسعة فصحت منها
المسئلة اذ قد كان للبنات الثلث اثنان منها فضربناه في المضروب الذي هو ثلثة صار الحاصل ستة وهي منقسمة على
بنين وللاعمام منها واحد فضربناه في المضروب ايضا صار الحاصل ثلثة وهي منقسمة عليهم وان تداخلت الاعداد
فاضرب اكثر في اصل المسئلة كاربع زوجات وثلث جدات واثني عشر عما فاصل المسئلة من اثني عشر ربعه وهو ثلثة
للزوجات وهي منكسرة عليهن وسدسه وهو اثنان للجدات وهو ايضا منكسرة عليهن والباقي وهو سبعة للاعمام
وهي ايضا منكسرة عليهم فضربنا اكثر الاعداد وهو اثني عشر في اصل المسئلة وهو اثني عشر ايضا فصار الحاصل
مأية واربعة واربعين فصحت المسئلة منها لانه كان سهام الزوجات ثلثة من اصل المسئلة فضربناها في
المضروب الذي هو اثني عشر فصار الحاصل ستة وثلثين فاصاب لكل منها تسعة بعد القسمة وكان سهام الجدات
اثنان منه فضربناه في المضروب ايضا صار الحاصل اربعة وعشرين فاصاب لكل منها ثمانية بعد القسمة والباقي
وهو سبعة للاعمام فضربناها في المضروب ايضا فصار الحاصل اربعة وثمانين فقسمناه على فاصاب لكل

منهم سبعة وان وافق بعض الاعداد بعضا فاضرب احدها فى جميع الثانى والمبلغ فى وفق الثالث ان وافق اى ان وافق
المبلغ الثالث والا اى وان لم يوافق المبلغ الثالث ففى جميعه اى جميع الثالث والمبلغ اى المبلغ الثانى فى الرابع كذلك
يعنى يضرب المبلغ الثانى فى وفق الرابع ان وافق المبلغ الرابع والا ففى جميعه ثم الحاصل فى اصل المسئلة كاربع زوجات
وخمس عشرة جدة وثمانى عشرة بنتا وستة اعمام اصل المسئلة من اربعة وعشرين للزوجات الاربع الثمن وهو ثلثة فلا
يستقيم عليهن وبين عدد سهامهن وعدد رؤسهن مباينة فحفظنا جميع عدد رؤسهن وللبنات الثمانى عشر الثلثان وهو
ستة عشر فلا يستقيم عليهن وبين رؤسهن وسهامهن موافقة بالنصف فاخذنا نصف عدد رؤسهن وهو تسعة وحفظناه
وللجدات الخمس عشرة السدس وهو اربعة فلا يستقيم عليهن وبين عدد رؤسهن وسهامهن مباينة فحفظنا
جميع عدد رؤسهن وللاعمام الستة الباقى وهو واحد فلا يستقيم عليهم وبينه وبين عدد رؤسهم مباينة فحفظنا
عدد رؤسهم فحصل لنا من اعداد الرؤس المحفوظة اربعة وستة وخمسة عشر ثم طلبنا بينها التوافق فوجدت الاربعة وتسعة
موافقة للستة بالنصف فرددنا احديهما الى نصفها وضربناه فى الاخرى صار المبلغ اثنى عشر وهو موافقة للتسعة بالثلث
فضربنا ثلث احدهما فى جميع الاخر صار المبلغ ستة وثلثين وبين هذا المبلغ الثانى وبين خمسة عشر موافقة بالثلث ايضا
فضربنا ثلث خمسة عشر وهو خمسة فى ستة وثلثين فحصل مائة وثمانون ثم ضربنا هذا المبلغ الثالث فى اصل المسئلة
اعنى اربعة وعشرين صار الحاصل اربعة الاف وثلثمائة وعشرين فمنها تصح المسئلة اذ كان للزوجات من اصل المسئلة
ثلثة ضربناها فى المضروب وهو مائة وثمانون فحصل خمسمائة واربعون فلكل من الزوجات الاربع مائة وخمسة
وثلثون وكان للبنات الثمانى عشرة ستة عشر ضربناها فى ذلك المضروب ايضا فصار الفين وثمانمائة وثمانين فلكل
واحدة منهن مائة وستون وكان للجدات الخمس عشرة اربعة وضربناها فى المضروب المذكور فصار سبعمائة وعشرين فلكل منهن
ثمانية واربعون وكان للاعمام الستة واحد ضربناه فى المضروب فكان مائة وثمانين فلكل واحد منهم ثلثون واذا جمعت
جميع انصباء الورثة بلغ اربعة الاف وثلثمائة وعشرين وان تباينت الاعداد فاضرب كل واحد منها فى جميع الثانى ثم المبلغ
فى الثالث ثم المبلغ الثانى فى الرابع ثم الحاصل فى اصل المسئلة كامرأتين وعشر بنات وست جدات وسبعة اعمام
اصل المسئلة اربعة وعشرون فللزوجتين الثمن وهو ثلثة لا يستقيم عليهما وبين رؤسهما وسهامهما مباينة فاخذنا عدد
رؤسهما وهو اثنان وللبنات العشر الثلثان وهو ستة عشر فلا يستقيم وبين رؤسهن وسهامهن موافقة بالنصف
فاخذنا نصف عدد رؤسهن وهو خمسة وللجدات الست السدس وهو اربعة فلا يستقيم عليهن وبين عدد رؤسهن
وسهامهن موافقة بالنصف فاخذنا نصف عدد رؤسهن وهو ثلثة وللاعمام السبعة الباقى وهو واحد لا يستقيم

عليهم

عليهم وبينه وبين عدد رؤسهن مباينة فاخذنا رؤسهم وهو سبعة فصار لنا من الاعداد المأخوذة للرؤس اثنان
وثلثة وخمسة وسبعة وهذه كلها اعداد متباينة فضربنا الاثنين فى الثلثة صار ستة ثم ضربنا هذا المبلغ فى خمسة
فصار ثلثين ثم ضربنا هذا المبلغ فى سبعة فصار الحاصل مائتان وعشرة ثم ضربنا هذا الحاصل فى اصل المسئلة وهو
اربعة وعشرون وصار المجموع خمسة الاف واربعين ومنها تصح المسئلة لانه كان للزوجتين من اصل المسئلة ثلثة فضربناها
فى المضروب الذى هو مائتان وعشرة فحصل ستمائة وثلثون فلكل واحدة منهما ثلثمائة وخمسة عشر وكان للبنات العشر ستة عشر
ضربناها فى المضروب المذكور فبلغ ثلثة الاف وثلثمائة وستين فلكل واحدة منهن ثلثمائة وستة وثلثون وكان للجدات
الست اربعة ضربناها فى ذلك المضروب فصار ثمانمائة واربعين فلكل منهن مائة واربعون وكان للاعمام السبعة واحد
ضربناه فى ذلك المضروب صار مائتين وعشرة فلكل منهم ثلثون ومجموع هذه الانصباء خمسة الاف واربعون وان كانت
المسئلة عائلة فاضرب ما ضربته فى الاصل اى اصل المسئلة فيه اى فى الاصل مع العول فى جميع ذلك **فصل** وتداخل
العددين يعرف بان تطرح الاقل من الاكثر مرتين او اكثر فيفنيه اى يفنى الاقل الاكثر او تقسم الاكثر على الاقل فينقسم قسمة
صحيحة كالخمسة مع العشرين وتوافقهما بان تنقص الاقل من الاكثر من الجانبين حتى يتوافقا فى مقدار فان توافقا فى واحد منهما
اى العددان متباينان وان فى اكثر اى وان توافقا فى اكثر من واحد فهما متوافقان فان كان اثنين كالاربعة فهما متوافقان
بالنصف وان ثلثة فبالثلث وان اربعة فبالربع هكذا الى العشر مثلا اذا القيت من العشرة سبعة بقى ثلثة واذا القيت
من السبعة ثلثة مرتين بقى واحد واذا القيت واحدا من الثلثة مرتين بقى ايضا واحد فقد اتفقت العشرة والسبعة بالقاء
الاقل من الجانبين مرارا فى الواحد فانتهى الباقى من كل منهما فى بعض درجات الالقاء فهما متباينان واذا القيت من الثمانية
عشر ثمانية مرتين بقى منها اثنان واذا القيت اثنين من الثمانية ثلث مرات بقى منها ايضا اثنان فهما عددان متوافقان
وان فى احد عشر اى وان يتوافق العددان فى احد عشر فبجزء من احد عشر كاثنين وعشرين مع ثلثة وثلثين فان
العدد الذى يعدهما احد عشر فقط ومخرج جزء من احد عشر وهلم جرا وان اردت معرفة نصيب كل فريق من التصحيح
فاضرب ما كان له من اصل المسئلة فيما ضربته فى اصل المسئلة فما خرج فهو نصيبه كما مر هنا وكذا العمل فى معرفة كل
فرد وان شئت فانسب سهام كل فريق من اصل المسئلة الى عدد رؤسهم ثم اعط بمثل تلك النسبة من المضروب لكل فرد
منهم وان اردت قسمة التركة بين الورثة او الغرماء فانظر بين التركة والتصحيح فان كان بينهما موافقة فاضرب
سهام كل وارث من التصحيح فى وفق التركة ثم اقسم الحاصل على وفق التصحيح فما خرج فهو نصيب ذلك الوارث وان لم يكن
بينهما موافقة فاضرب سهام كل وارث فى جميع التركة ثم اقسم الحاصل على جميع التصحيح فما خرج فهو نصيبه وكذا العمل

المرتفعة نصيب كل فريق وفي القسمة بين الغرماء اجعل مجموع الديون كالتصحيح وكل دين سهام وارث ثم اعمل
العمل المذكور ومن صالح من الورثة او الغرماء على شيء منها فاطرح نصيبه من التصحيح او الديون
واقسم الباقي على سهام من بقي او ديونهم قال الفقير هذا آخر ملتقى الابحر ولم آل في عدم
ترك شيء من مسائل الكتب الاربعة والتمس من الناظر فيه ان اطلع على الاخلال
ان يلحقه بمحله فان الانسان محل النسيان وليكن ذلك بعد التأمل في
مظان تلك المسئلة فانه ربما ذكر بعض المسائل في بعض الكتب
المذكورة في موضع وفي غيره في موضع اخر فاكتفيت بذكرها في
احد الموضعين ثم اني زدت مسائل كثيرة من الهداية ومن
مجمع البحرين ولم ازد شيئا في غيرها ليسهل الطلب على
من اشتبه عليه صحة شيء من ما ليس في الكتب الاربعة
والله حسبي ونعم الوكيل تمت الحمد لله الذي
وفقنا بحسن توفيقه باتمام هذا الكتاب
سوده الفقير الحقير المذنب المحتاج
الى رحمة ربه الغني ابراهيم بن عثمان
ساكن في قلعة حسن غفر الله لهما
ولوالديه ولجميع المؤمنين والمؤمنات
الاحياء منهم والاموات قد وقع الفراغ
في شهر محرم الحرام في سنة ثلاثة
عشر ماية والف من تاريخ
من له العز والشرف

م م

قد تملكه ... مصطفى ... بالبيع الشرعي ... من ... الشرعي ... سنة ... عبد الله ... الحق ...